فتح الرحيم
على فقه
الإمام مالك بالأدلة

الجزء الثاني

تأليف

محمد بن احمد
الملقب بالداه الشنقيطي الموريتاني

غفر الله له ولوالديه وأبنائه ومشايخه آمين

باب الذكاة

« يُشْتَرَطُ فِي إِبَاحَةِ الْمُذَكَّى أَنْ يَكُونَ الْمُذَكِّي مُسْلِماً أَوْ كِتَابِيًّا مُمَيِّزًا سَوَاءٌ كَانَ ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى بَالِغاً أَمْ لَا وَنِيَّةُ الذَّكَاةِ وَالتَّسْمِيَةُ فَإِنْ تُرِكَتْ عَمْدًا لَمْ تُؤْكَلْ وَسَهْوًا أُكِلَتْ وَفِي الذَّبْحِ قَطْعُ الْحُلْقُومِ وَالْوَدَجَيْنِ مِنَ الْمُقَدَّمِ بِلَا رَفْعٍ قَبْلَ التَّمَامِ إِلَّا لِضَرُورَةٍ فَإِنْ رَفَعَ وَعَادَ عَنْ قُرْبٍ لَمْ يَضُرَّ وَفِي النَّحْرِ طَعْنٌ بِلَبَّةٍ وَالذَّبْحُ لِقَصِيرِ الْعُنُقِ وَفِي الْبَقَرِ الْخِيَارُ وَذَبْحُهُ أَفْضَلُ إِلَّا الْفِيلَ فَيُنْحَرُ وَمِثْلُهُ الْوَطْوَاطُ وَفِي طَوِيلِ الْعُنُقِ النَّحْرُ إِلَّا النَّعَامَ فَيُذْبَحُ وَيَقُومُ كُلٌّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَقَامَ الْآخَرِ حَالَ الضَّرُورَةِ وَيُنْدَبُ تَوْجِيهُ الْمُذَكَّى إِلَى الْقِبْلَةِ وَتُكْرَهُ ذَكَاةُ الْفَاسِقِ وَتَعَمُّدُ إِبَانَةِ الرَّأْسِ وَأُكِلَ الْمُذَكَّى وَأَنْ أُيِسَ مِنْ حَيَاتِهِ بِتَحَرُّكٍ قَوِيٍّ وَسَيْلِ دَمٍ إِنْ صَحَّتْ إِلَّا الْمَوْذَةَ لِقَاتِلٍ بِقَطْعِ نُخَاعٍ وَنَثْرِ دِمَاغٍ وَحُشْوَةٍ وَفَرْيِ وَدَجٍ وَثَقْبِ مَصْرَانٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ وَيُؤْكَلُ الصَّيْدُ الْمَعْجُوزُ عَنْهُ بِالْعَقْرِ إِنْ ضَرَبَهُ بِمُحَدَّدٍ مُسْلِمٌ مُمَيِّزٌ أَوْ مُسْلِمَةٌ أَوْ قَتَلَهُ كَلْبُ أَحَدِهِمَا الْمُعَلَّمُ وَمِثْلُهُ الصَّقْرُ فَإِنْ شَارَكَ فِي قَتْلِهِ غَيْرُ مُبِيحٍ لَمْ يُؤْكَلْ وَلَا تُؤْكَلُ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ بِالْعَقْرِ وَلَوْ نَدَّتْ أَوْ تَرَدَّتْ وَذَكَاةُ الْجَنِينِ بِذَكَاةِ أُمِّهِ إِنْ تَمَّ خَلْقُهُ وَنَبَتَ شَعَرُهُ وَافْتَقَرَ نَحْوُ الْجَرَادِ لَهَا بِمَا يَمُوتُ بِهِ وَلَوْ لَمْ يُعَجِّلْ كَقَطْعِ جَنَاحٍ » .

أدلة ماذكر : قال الله فكلوا مما ذكر اسم الله عليه إن كنتم بآياته مؤمنين وما لكم أن لا تأكلوا مما ذكر اسم الله عليه وقد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه وقال ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه والمراد من

هذه الآيات التسمية عند الذكاة وقال وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمراد ذبائحهم وعن رافع بن خديج قال قلنا يارسول الله إنا لاقو العدو غداً وليست معنا مدى أنذكى بالليط فقال النبي ﷺ ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا إلا ما كان من سن أو ظفر فإن السن عظم من الأسنان والظفر مدى الحبشة رواه الشافعي والبخاري ومسلم وعن ابن عباس وأبي هريرة قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شريطة الشيطان زاد ابن عيسى وهي التي تذبح فيقطع الجلد ولا تفرى الأوداج ثم تترك حتى تموت رواه أبو داود وعنهما عن النبي ﷺ قال لا تؤكل الشريطة فإنها ذبيحة الشيطان قال ابن المبارك والشريطة أن يخرج الروح منه بشرط من غير قطع الحلقوم رواه الحاكم .

وعن عطاء بن يسار عن رجل من بني حارثة أن رجلا وجأ ناقة في لبتها بوتد وخشي أن تفوته فسأل النبي ﷺ فأمره وأمرهم بأكلها رواه أحمد وعنه أن رجلا من الأنصار من بني حارثة كان يرعى لقحة له بأحد فأصابها الموت فذكاها بشظاظ وسئل رسول الله ﷺ عن ذلك فقال ليس بها بأس فكلوها رواه مالك وعن نافع عن ابن كعب بن مالك عن أبيه أن امرأة ذبحت شاة فسئل النبي ﷺ عن ذلك فأمر بأكلها وعن ابن عباس الذكاة من الحلق واللبة وعن ابن عمرو ابن عباس وأنس إذا قطع الرأس فلا بأس وعن أبي ثعلبة الخشني قال أتيت النبي ﷺ فقلت يا رسول الله إنا بأرض أهل الكتاب فنأكل في آنيتهم وبأرض صيد أصيد بقوسي وأصيد بكلبي المعلم وبكلبي الذي ليس بمعلم قال النبي ﷺ أما ما ذكرت أنك بأرض أهل كتاب فلا تأكلوا في آنيتهم إلا أن لا تجدوا بداً فإن لم تجدوا بداً فاغسلوها وكلوا وأما ما ذكرت أنكم بأرض صيد فما صدت بقوسك فاذكر اسم الله وكل وما صدت بكلبك المعلم فاذكر اسم الله وكل وما صدت بكلبك الذي ليس بمعلم فأدركت ذكاته فكله رواها البخاري وعن مالك أنه سمع بعض أهل العلم يقولون في البازي والعقاب والصقر وما أشبه ذلك إن كان يفقه كما تفقه الكلاب المعلمة فلا بأس.

بأكل ما قتلت إذا ذكر اسم الله على إرسالها وقال مالك لا بأس بأكل الصيد وإن غاب عنك مصرعه إذا وجدت به أثراً من كلبك أوكان به سهمك مالم ينتن فإنه يكره أكله وعن أبى ثعلبة أن النبى ﷺ قال إذا وقعت رميتك فى البحر فغرقت فلا تأكل رواه أحمد والبخارى ومسلم وعن أبى سعيد الخدرى قال سألنا رسول الله ﷺ عن الجنين يكون فى بطن الناقة أو البقرة أو الشاة فقال كلوه إن شئتم فإن ذكاته ذكاة أمه رواه أحمد والترمذى وابن ماجه والحاكم وعن مالك عن يزيد بن عبد الله بن تسيط الليثى عن سعيد ابن المسيب أنه كان يقول ذكاة ما فى بطن الذبيحة فى ذكاة أمه إذا كان قد تم خلقه ونبت شعره .

باب المباح

« الْمُبَاحُ الطَّعَامُ الطَّاهِرُ وَالْأَنْعَامُ وَالظِّبَاءُ كُلُّهَا وَهِيَ أَنْوَاعٌ كَثِيرَةٌ مِنْهَا الْمَهَى وَالغزَالُ وَغَيْرُ ذَلِكَ وَحِمَارُ الْوَحْشِ والزَّرَافَةُ والْأَرْنَبُ وخَشَاشُ الْأَرْضِ ولَوْ حَيَّةً إنْ أَمِنَ سُمَّهَا كَفَرْبُونِ وهُوَ حَيَوَانٌ قدْرُ الثَّعلَبِ لَهُ شَوْكٌ وقُنفُذٍ وسُلُحْفَاةٍ ويَرْبُوعٍ وَفَأرٍ وضَب وغَيْرِ ذَلِكَ وحَيَوَانُ البَحْرِ كُلُّهُ سَوَاءٌ وُجِدَ حَيًّا أَوْ مَيِّتاً ولَا يَفْتَقِرُ إلَى ذَكَاةٍ ولَوْ تِمْسَاحاً أَوْ حَيَّةً أَوْ كَانَ يُشْبِهُ الْآدَمِيَّ والطَّيْرُ كُلُّهُ ولَوْ ذَا مِخْلَب أَوْ يَأْكُلُ الْمَيْتَةَ كَالصَّقْرِ والْغُرَابِ والْحِدَأَةِ وغَيْرِ ذَلِكَ والْجَرَادِ والْمَشْرُوبَاتُ مَا عَدَا الْخَمْرَ والْجَمَادِ كَجَمِيعِ النَّبَاتِ والثِّمَارِ والْحُبُوبِ وغَيْرِ ذَلِكَ مَا عَدَا التُّرَابَ والْمَسْمُوم ومَا يُذْهِبُ الْعَقْلَ فَيَحْرُمُ » .

أدلة ما ذكر : قال الله والأنعام خلقها لكم فيها دفء ومنافع ومنها تأكلون ولكم فيها جمال حين تريحون وحين تسرحون وتحمل أثقالكم إلى

بلد لم تكونوا بالغيه إلا بشق الأنفس إن ربكم لرؤوف رحيم وقال أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر مادمتم حرماً واتقوا الله الذى إليه تحشرون وقال وإذا حللتم فاصطادوا وقال هو الذى خلق لكم ما فى الأرض جميعاً وقال إنا صببنا الماء صباً ثم شققنا الأرض شقاً فأنبتنا فيها حباً وعنباً وقضباً وزيتوناً ونخلا وحدائق غلباً وفاكهة وأبا متاعاً لكم ولأنعامكم وقال وإن لكم فى الأنعام لعبرة نسقيكم مما فى بطونه من بين فرث ودم لبناً خالصاً سائغاً للشاربين وقال يسألونك ماذا أحل لهم قل أحل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله فكلوا مما أمسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه واتقوا الله إن الله سريع الحساب وعن أنس بن مالك قال أنفجنا أرنباً بمر الظهران فسعوا عليها حتى لغبوا فسعيت عليها حتى أخذتها فجئت بها إلى أبى طلحة فبعث إلى النبى ﷺ بوركها وفخذيها فقبله رواه البخارى ومسلم وعن ابن عمر أن النبى ﷺ كان معه ناس من أصحابه فيهم سعد أتوا بلحم ضب فنادت امرأة من نساء النبى ﷺ أنه لحم ضب فقال رسول الله ﷺ كلوا فإنه حلال ولكنه ليس من طعامى رواه مسلم وعن عبد الله بن أبى أوفى قال غزونا مع رسول الله ﷺ سبع غزوات نأكل الجراد رواه البخارى ومسلم وعن أبى موسى قال رأيت رسول الله ﷺ يأكل دجاجاً رواه البخارى وعن إبراهيم بن عمر بن سفينة عن أبيه عن جده قال أكلت مع رسول الله ﷺ لحم حبارى رواه الترمذى وأبو داود وعن ملقام بن التلب عن أبيه قال صحبت النبى ﷺ فلم أسمع لحشرة الأرض تحريماً رواه أبو داود وعن أبى قتادة قال كنت مع النبى ﷺ فيما بين مكة والمدينة وهم محرمون وأنا رجل حل على فرس وكنت رقاء على الجبال فبينا على ذلك إذ رأيت الناس متشوقين لشىء فذهبت أنظر فإذا هو حمار وحشى فقلت لهم ما هذا قالوا لا ندرى قلت هو حمار وحشى فقالوا هو ما رأيت وكنت نسيت سوطى فقلت لهم ناولونى سوطى فقالوا لا نعينك عليه فنزلت فأخذته ثم ضربت

فى أثره فلم يكن إلا ذاك حتى عقرته فأتيت إليهم فقلت لهم قوموا فاحتملوا
قال لا نمسه فحملته حتى جئتهم به فأبى بعضهم وأكل بعضهم فقلت أنا استوقف
لكم النبى ﷺ فأدركته فحدثته فقال لى أبقى معكم شىء منه قلت نعم
فقال كلوا فهو طعمة أطعمكموها الله رواه البخارى وعن أبى الزبير عن جابر
قال بعثنا رسول الله ﷺ وأمر علينا أبا عبيدة فتلقى عيرالقريش وزودنا
جراباً من تمر فلم يجد لنا غيره فكان أبو عبيدة يعطينا تمرة تمرة قال فقلت
كيف كنتم تصنعون بها قال نمصها كما يمص الصبى ثم نشرب عليها من الماء
فتكفينا يوماً إلى الليل وكنا نضرب بعصينا الخبط ثم نبله بالماء فنأكله قال
وانطلقنا على ساحل البحر فرفع لنا على ساحل البحر كهيئة الكثيب الضخم
فأتيناه فإذا هى دابة تدعى العنبر قال أبو عبيدة ميتة ثم قال لا بل نحن
رسل رسول الله ﷺ وفى سبيل الله وقد اضطررتم فكلوا قال فأقمنا
عليه شهراً ونحن ثلاثمائة حتى سمنا ولقد رأيتنا نغترف من وقب عينه
بالقلال الدهن ونقتطع منه القدر كالثور أو كقدر الثور ولقد أخذ منا
أبو عبيدة ثلاثة عشر رجلا فأقعدهم فى وقب عينه وأخذ ضلعاً من أضلاعه
فأقامها ثم رحل أعظم بعير معنا فمر تحتها وتزودنا من لحمه وشائق فلما قدمنا
المدينة أتينا رسول الله ﷺ فذكرنا ذلك له فقال هو رزق أخرجه الله لكم
فهل معكم من لحمه شىء فتطعمونا فأرسلنا إلى رسول الله ﷺ منه فأكله
رواه مسلم وقال شريح صاحب النبى ﷺ كل شىء فى البحر مذبوح وقال
عطاء أما الطير فأرى أن يذبحه وقال ابن جريج قلت لعطاء صيد الأنهار وقلات
العسيل أصيد بحر هو قال نعم ثم تلا هذا عذب فرات سائغ شرابه وهذا
ملح أجاج ومن كل تأكلون لحماً طرياً قال الشعبى لو أن أهلى أكلوا
الضفادع لأطعمتهم ولم ير الحسن بالسلحفاة بأساً وقال ابن عباس كل من
صيد البحر وإن صاده نصرانى أو يهودى أو مجوسى رواها البخارى وعن
مالك عن زيد بن أسلم عن سعد الجارى مولى عمر بن الخطاب أنه قال سألت
عبد الله بن عمر عن الحيتان يقتل بعضها بعضاً أو تموت صرداً قال ليس بها

بأس قال سعد ثم سألت عبد الله بن عمرو بن العاص فقال مثل ذلك وعن مالك عن أبي الزناد عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة وزيد ابن ثابت أنهما كانا لا يريان بما لفظ البحر بأسا قال مالك لا بأس بأكل الحيتان يصيدها المجوسى لأن رسول الله ﷺ قال فى البحر هو الطهور ماؤه الحل ميتته وإذا أكل ذلك ميتا فلا يضره من صاده .

باب المحرم والمكروه

« الْمُحَرَّمُ الْخِنْزِيرُ وَمِنْهُ نَوْعٌ مُتَوَحِّشٌ لَهُ أَنْيَابٌ كَبِيرَةٌ وَالْكَلْبُ وَالْحَمِيرُ الْأَنْسِيَّةُ وَالْخَيْلُ وَالْبِغَالُ وَالدَّمُ الْمَسْفُوحُ وَلَوْ مِنْ سَمَكٍ وَالنَّجِسُ وَالْخَمْرُ وَمَا يُذْهِبُ الْعَقْلَ مِنْ غَيْرِهَا أَوْ كَانَ مَسْمُومًا يَضُرُّ بِالْبَدَنِ وَمَا ذُبِحَ لِغَيْرِ اللهِ وَمَيْتَةُ الْحَيَوَانِ الْبَرِّى وَيَجُوزُ أَكْلُ الْمَيْتَةِ لِلْمُضْطَرِّ وَالِانْتِفَاعُ بِجِلْدِهَا مَا عَدَا جِلْدَ الْآدَمِى لِشَرَفِهِ وَالْخِنْزِيرِ بَعْدَ الدَّبْغِ فِى يَابِسٍ وَمَاءٍ مُطْلَقٍ وَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ وَلَا إِجَارَتُهُ وَلَا الصَّلَاةُ عَلَيْهِ أَوْ بِهِ وَأَمَّا جُلُودُ السِّبَاعِ إِذَا ذُكِّيَتْ فَيَجُوزُ بَيْعُهَا وَالصَّلَاةُ عَلَيْهَا وَفِيهَا فَهِىَ كَغَيْرِهَا مِنَ الْمُبَاحِ وَالْمَكْرُوهُ كُلُّ ذِى نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ يَعْدُو بِهِ وَيَتَعَيَّشُ كَالْأَسَدِ وَالضَّبُعِ وَالذِّئْبِ وَالثَّعْلَبِ وَالْهِرِّ وَالْفِيلِ عَلَى الْقَوْلِ الْمَشْهُورِ وَقِيلَ بِحُرْمَةِ كُلِّ ذِى نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ » .

أدلة ما ذكر : قال الله قل لا أجد فى ما أوحى إلى محرماً على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً أو لحم خنزير فإنه رجس أو فسقاً أهل لغير الله به فمن اضطر غير باغ ولا عاد فإن ربك غفور رحيم وقال يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء

فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون وعن أبى ثعلبة قال حرم رسول الله ﷺ لحوم الحمر الأهلية رواه مسلم وعن خالد ابن الوليد أنه سمع رسول الله ﷺ يقول لا يحل أكل لحوم الخيل والبغال والحمير رواه النسائى وأحمد وعن مالك أن أحسن ما سمع فى الخيل والبغال والحمير أنها لا تؤكل لأن الله تبارك وتعالى قال والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة وقال تبارك وتعالى فى الأنعام لتركبوها ومنها تأكلون وقال تبارك وتعالى ويذكروا اسم الله على ما رزقهم من بهيمة الأنعام فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير قال مالك وسمعت أن البائس هو الفقير وأن الفقير هو الزائر قال مالك فذكر الله الخيل والبغال والحمير للركوب والزينة وذكر الأنعام للركوب والأكل وعن مالك عن إسماعيل بن أبى حكيم عن عبيدة ابن سفيان الحضرمى عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال أكل كل ذى ناب من السباع حرام قال مالك هو الأمر عندنا وعن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال من شرب الخمر فى الدنيا ثم لم يتب منها حرمها فى الآخرة وعن أنس بن مالك قال سمعت من رسول الله ﷺ حديثاً لا يحدثكم به غيرى قال من أشراط الساعة أن يظهر الجهل ويقل العلم ويظهر الزنا ويشرب الخمر ويقل الرجال ويكثر النساء حتى يكون لخمسين امرأة قيمهن واحد وعن عائشة قالت سئل رسول الله ﷺ عن التبع وهو نبيذ العسل وكان أهل اليمن يشربونه قال رسول الله ﷺ كل شراب أسكر فهو حرام وعن عبد الرحمن بن غنم الأشعرى قال حدثنى أبو عامر أو أبو مالك الأشعرى والله ما كذبنى سمع النبى ﷺ يقول ليكونن فى أمتى أقوام يستحلون الخز والحرير والخمر والمعازف ولينزلن أقوام إلى جنب علم يروح عليهم بسارحة لهم يأتيهم يعنى الفقير لحاجة فيقولون ارجع إلينا غداً فيبيتهم الله ويضع العلم ومسخ آخرين قردة وخنازير إلى يوم القيامة رواها البخارى وعن جابر أن رجلا قدم من جيشان وجيشان من اليمن فسأل النبى ﷺ عن شراب يشربونه بأرضهم من الذرة يقال له المزر فقال النبى ﷺ أو مسكر هو قال نعم قال

رسول الله ﷺ كل مسكر حرام إن على الله عهداً لمن يشرب المسكر أن يسقيه من طينة الخبال قالوا يارسول الله وما طينة الخبال قال عرق أهل النار أو عصارة أهل النار وعن ابن عمر قال قال رسول الله ﷺ كل مسكر خمر وكل مسكر حرام ومن شرب الخمر فى الدنيا فمات وهو يدمنها لم يتب منها لم يشربها فى الآخرة رواه مسلم وعن النعمان بن بشير قال قال رسول الله ﷺ إن من العنب خمراً وإن من التمر خمراً وإن من العسل خمراً وإن من الشعير خمراً وعن جابر قال قال رسول الله ﷺ ما أسكر كثيره فقليله حرام وعن أم سلمة قالت نهى رسول الله ﷺ عن كل مسكر ومفتر رواها أبو داود وعن أنس أن النبى ﷺ سئل عن الخمر يتخذ خلا فقال لا وعن علقمة بن وائل عن أبيه وائل الحضرمى أن طارق بن سويد الجعفى سأل النبى ﷺ عن الخمر فنهاه أو كره أن يصنعها فقال إنما أصنعها للدواء فقال إنه ليس بدواء ولكنه داء رواها مسلم وعن أم سلمة عن النبى ﷺ قال إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم رواه البيهقى وعن عبدالله بن عباس أنه قال مر رسول الله ﷺ بشاة ميتة كان أعطاها مولاه لميمونة زوج النبى ﷺ فقال أفلا انتفعتم بجلدها فقالوا يا رسول الله إنها ميتة فقال رسول الله ﷺ إنما حرم أكلها .

وعن عائشة زوج النبى ﷺ أن رسول الله ﷺ أمر أن يستمتع بجلود الميتة إذا دبغت رواها مالك وعن مالك أن أحسن ما سمع فى الرجل يضطر إلى الميتة أنه يأكل منها ويتزود منها فإذا وجدعنها غنى طرحها وسئل مالك عن الرجل يضطر إلى الميتة أن يأكل منها وهو يجد ثمر القوم أو زرعاً أو غنماً بمكانه ذلك قال مالك إن ظن أن أهل ذلك الثمر أو الزرع أو الغنم يصدقونه بضرورته حتى لا يعد سارقاً فتقطع يده رأيت أن يأكل من أى ذلك وجدما يردجوعه ولا يحمل منه شيئاً وذلك أحب إلى من أن يأكل الميتة وإن خشى ألا يصدقوه وأن يعد سارقاً بما أصاب من ذلك فإن أكل الميتة خير له عندى وله فى أكل الميتة على هذا الوجه سعة مع أنى أخاف أن يعدو عاد ممن لم يضطر إلى الميتة يريد استجازة أخذ أموال الناس وزروعهم وثمارهم بذلك بدون اضطرار وقال.

مالك وهذا أحسن ما سمعت وفى المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت أن اغتصب من رجل جلد ميتة غير مدبوغ فأتلفه أيكون على شيء أم لا فى قول مالك قال عليك قيمته قلت لم قلت عليك قيمته وقد قال مالك لا تباع جلود الميتة قال ألا ترى أن مالكا قال لا يباع كلب الزرع ولا كلب الماشية ولا كلب الصيد ولا أكل ثمنها ومن قتلها كان عليه قيمتها كذلك قال مالك فى الكلاب فجلود الميتة بهذه المنزلة قلت أكان مالك يكره الصلاة فى جلود الميتة وعليها وبيعها وإن دبغت قال نعم قلت ولا تلبس وإن دبغت قال نعم فى قول مالك لا تلبس وإن دبغت ولكن يقعد عليها إذا دبغت وتفرش وتمتهن للمنافع ولا يصلى عليها ولا تلبس ولا يؤكل ثمنها وإن دبغت قلت فجلود السباع إذا ذكيت أيحل إذا دبغت أو قبل أن تدبغ قال بلغنى عن مالك أنه قال فى جلود السباع إذا ذكيت أنه لا بأس بالصلاة عليها فإذا قال لا بأس بالصلاة عليها فلا بأس بلبسها ولا بأس ببيعها .

باب الضحية

« الضَّحِيَّةُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ عَلَى الْحُرِّ الْمُسْلِمِ سَوَاءٌ أَكَانَ ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى صَغِيراً أَوْ كَبِيراً وَلَوْ يَتِيماً مُقِيماً أَمْ لَا مَا عَدَا الْحَاجَّ فَلَا ضَحِيَّةَ عَلَيْهِ إِنْ كَانَتْ لَا تَجْحَفُ بِمَالِهِ بِأَنْ لَا يَحْتَاجَ إِلَى ثَمَنِهَا فِي عَامِهِ وَلَا تَكُونُ الضَّحِيَّةُ إِلَّا مِنَ الْأَنْعَامِ وَأَقَلُّ مَا يُجْزِئُ فِيهَا الثَّنِيُّ مِنَ الضَّأْنِ وَهُوَ مَا أَوْفَى سَنَةً وَالثَّنِيُّ مِنَ الْمَعْزِ وَهُوَ مَا أَوْفَى سَنَةً وَدَخَلَ فِي الثَّانِيَةِ وَالثَّنِيُّ مِنَ الْبَقَرِ وَهُوَ مَا أَوْفَى ثَلَاثَ سَنَوَاتٍ وَدَخَلَ فِي الرَّابِعَةِ وَالثَّنِيُّ مِنَ الْإِبِلِ وَهُوَ مَا أَوْفَى خَمْسَ سَنَوَاتٍ وَدَخَلَ فِي السَّادِسَةِ وَالْأَفْضَلُ فِيهَا الضَّأْنُ فَالْمَعْزُ فَالْإِبِلُ فَالْبَقَرُ وَذُكُورُ كُلِّ صِنْفٍ أَفْضَلُ مِنْ إِنَاثِهِ وَالْفَحْلُ أَفْضَلُ إِلَّا إِذَا كَانَ الْخَصِيُّ أَسْمَنَ

وَالْأَبْيَضُ وَالْأَقْرَنُ أَفْضَلُ مِنْ غَيْرِهِمْ وَلَا تُجْزِئُ فِيهَا مَرِيضَةٌ وَلَا عَجْفَاءُ وَلَا عَوْرَاءُ وَلَا عَرْجَاءُ وَلَا مَقْطُوعَةُ ثُلُثِ الذَّنَبِ أَوْ نِصْفِ الْأُذُنِ فَالضَّحِيَّةُ يَجِبُ أَنْ تَكُونَ سَلِيمَةً مِنَ الْعُيُوبِ وَيُكْرَهُ أَنْ يُطْعِمَ الْكَافِرُ مِنْهَا وَيُنْدَبُ أَلَّا يَكُونَ مَقْطُوعٌ مِنْ أُذُنِهَا أَوْ ذَنَبِهَا شَيْءٌ سَوَاءٌ مِنْ أَمَامَ أَوْ مِنْ خَلْفَ أَوْ مَشْقُوقَةً أَوْ مَخْرُوقَةً وَأَنْ تَكُونَ جَيِّدَةً وَأَنْ يَذْبَحَهَا بِيَدِهِ وَيَجُوزُ أَنْ يُنِيبَ مُسْلِمًا عَلَى ذَبْحِهَا فَإِنْ أَنَابَ كِتَابِيًّا لَمْ تَجْزِ وَيُنْدَبُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا وَيَتَصَدَّقَ وَيُهْدِيَ وَيَجُوزُ أَنْ يُشْرِكَ الْمُضَحِّي مَعَهُ فِي الْأَجْرِ فِيهَا مَنْ يُنْفِقُ عَلَيْهَا وَإِنْ تَبَرُّعًا إِنْ قَرُبَ وَسَكَنَ مَعَهُ وَتَسْقُطُ عَنْهُمْ وَلَا تُجْزِئُ إِنْ أَشْرَكَ مَعَهُ غَيْرَهُ فِي الثَّمَنِ وَوَقْتُ ذَبْحِهَا فِي يَوْمِ النَّحْرِ بَعْدَ صَلَاةِ الْعِيدِ وَذَبْحِ الْإِمَامِ فَمَنْ ذَبَحَ قَبْلَهُ لَمْ تَجْزِ إِلَّا الْمُتَحَرِّيَ أَقْرَبَ إِمَامٍ كَأَنْ لَمْ يُبْرِزْهَا وَتَوَانَا الْإِمَامُ بِلَا عُذْرٍ وَظَنَّ أَنَّهُ ذَبَحَ فَذَبَحَ فَإِنَّهَا تُجْزِئُ وَفِي الْيَوْمِ الثَّانِي مِنْ أَيَّامِ النَّحْرِ وَالثَّالِثِ مِنْ طُلُوعِ الْفَجْرِ وَالْيَوْمُ الْأَوَّلُ أَفْضَلُ مِنَ الثَّانِي وَالثَّانِي أَفْضَلُ مِنَ الثَّالِثِ وَلَا تُجْزِئُ إِنْ ذُبِحَتْ لَيْلًا وَلَا يَجُوزُ لِلْمُضَحِّي أَنْ يَبِيعَ مِنْ ضَحِيَّتِهِ شَيْئًا وَلَا يُعْطِي الْجَزَّارَ مِنْهَا فِي أُجْرَتِهِ وَأَمَّا مَنْ أَعْطَى لَهُ مِنْهَا لَحْمًا أَوْ جِلْدًا فَيَجُوزُ لَهُ بَيْعُهُ وَيُنْدَبُ لِلْمُضَحِّي أَلَّا يَحْلِقَ شَعَرَهُ أَوْ يُقَلِّمَ أَظَافِرَهُ مِنْ عَشْرِ ذِي الْحِجَّةِ إِلَى أَنْ يُضَحِّيَ » .

أدلة ماذكر : عن جبلة بن سحيم أن رجلاسأل ابن عمر عن الضحية أواجبة هى فقال ضحى رسول الله ﷺ والمسلمون فأعادها عليه فقال أتعقل ضحى رسول الله ﷺ والمسلمون وعن ابن عمر قال أقام رسول الله ﷺ بالمدينة

عشر سنين يضحى وعن عائشة أن رسول الله ﷺ قال ما عمل آدمى من عمل يوم النحر أحب إلى الله من إهراق الدم إنها لتأتى يوم القيامة بقرونها وأشعارها وأظلافها وإن الدم ليقع من الله بمكان قبل أن يقع بالأرض فطيبوا بها نفساً رواها الترمذى قال ويروى عن رسول الله ﷺ أنه قال فى الأضحية لصاحبها بكل شعرة حسنة ويروى بقرونها وعن أنس قال ضحى النبى ﷺ بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده وسمى وكبر ووضع رجله على صفاحهما رواه البخارى ومسلم وأبو داود والترمذى وعن عائشة أن رسول الله ﷺ عليه وسلم أمر بكبش أقرن يطأ فى سواد ويبرك فى سواد وينظر فى سواد فأتى به ليضحى به فقال لها ياعائشة هلمى المدية ثم اشحذيها بحجر ففعلت ثم أخذها وأخذ الكبش فأضجعه ثم ذبحه ثم قال بسم الله اللهم تقبل من محمد وآل محمد ومن أمة محمد ثم ضحى به رواه مسلم وأبو داود والترمذى وعن البراء بن عازب أن رسول الله ﷺ سئل ماذا تتقى من الضحايا فأشار بيده وقال أربعا وكان البراء يشير بيده ويقول يدى أقصر من يد رسول الله ﷺ العرجاء البين ظلعها والعوراء البين عورها والمريضة البين مرضها والعجفاء التى لا تنقى رواه الترمذى ومالك وعن مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر قال يتقى من الضحايا والبدن التى لم يسن والذى نقص من خلقها قال مالك وهذا أحب ما سمعت إلى وعن على بن أبى طالب قال أمرنا رسول الله ﷺ أن نستشرف العين والأذن وأن لانضحى بمقابلة ولا مدابرة ولاشرقاء ولا خرقاء وعن شريح بن النعمان عن على عن النبى ﷺ مثله وزاد المقابلة ماقطع طرف أذنها والمدابرة ماقطع من جانب والشرقاء المشقوقة والخرقاء المثقوبة وعن قتادة عن جرى بن كليب الفهدى عن على قال نهى رسول الله ﷺ أن يضحى بأعضب القرن والأذن قال قتادة فذكرت ذلك لسعيد بن المسيب فقال العضب مابلغ النصف فما فوق ذلك رواها الترمذى وعن جابر قال قال رسول الله ﷺ لاتذبحوا إلا مسنة إلا أن يعسر عليكم فتذبحوا جذعة من الضأن رواه أبو داود وعن البراء بن عازب

قال ضحى خال لى يقال له أبو بردة قبل الصلاة فقال له رسول الله ﷺ شاتك شاة لحم فقال يارسول الله إن عندى داجنا جذعة من المعز قال اذبحها ولن تصلح لغيرك ثم قال من ذبح قبل الصلاة فانما يذبح لنفسه ومن ذبح بعد الصلاة فقد تم نسكه وأصاب سنة المسلمين وعنه قال سمعت النبى ﷺ يخطب فقال إن أول مانبدأ من يومنا هذا أن نصلى ثم نرجع فننحر فمن فعل ذلك فقد أصاب سنتنا ومن نحر فإنما هو لحم يقدمه لأهله ليس من النسك فى شىء فقال أبو بردة يارسول الله ذبحت قبل أن أصلى وعندى جذعة خير من مسنة فقال أجعلها مكانها ولن تجزى أو توفى عن أحد بعدك وعن جندب بن سفيان البجلى قال شهدت النبى ﷺ يوم النحر فقال من ذبح قبل أن يصلى فليعد مكانها أخرى ومن لم يذبح فليذبح رواها البخارى وعن عباد بن تميم أن عويمر بن أشقر ذبح أضحيته قبل أن يغدو يوم الأضحى وأنه ذكر ذلك لرسول الله ﷺ فأمره أن يعود بضحية أخرى رواه مالك وعن أبى الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول ﷺ يوم النحر بالمدينة فتقدم رجال فنحروا وظنوا أن النبى ﷺ قد نحر فأمر النبى صلى الله عليه وسلم من كان نحر قبله أن يعيد بنحر آخر ولا ينحروا حتى ينحر النبى ﷺ وعن عمر بن مسلمة بن عمار بن أكيمة الليثى قال سمعت سعيد بن المسيب يقول سمعت أم سلمة زوج النبى صلى الله عليه وسلم تقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من كان له ذبح يذبحه فإذا أهل هلال ذى الحجة فلا يأخذن من شعره لا من أظفاره شيئاً حتى يضحى رواها مسلم وعن عمارة بن عبد الله قال سمعت عطاء بن يسار يقول سألت أبا أيوب الأنصارى كيف كانت الضحايا على عهد رسول الله ﷺ فقال كان الرجل يضحى بالشاة عنه وعن أهله فيأكلون ويطعمون حتى تباهى الناس فصارت كما ترى رواه الترمذى وعن مالك عن عمارة بن يسار أن عطاء بن يسار أخبره أن أبا أيوب الأنصارى أخبره قال كنا نضحى بالشاة الواحدة يذبحها الرجل

عنه وعن أهل بيته ثم تباهى الناس بعد فصارت مباهاة قال مالك وأحسن ما سمعت فى البدنة والبقرة والشاة أن الرجل ينحر عنه وعن أهل بيته البدنة ويذبح البقرة والشاة الواحدة هو يملكها ويذبحها عنه ويشركهم فيها فأما أن يشترى النفر البدنة أو البقرة أو الشاة يشتركون فيها فى النسك والضحايا فيخرج كل إنسان منهم حصة من ثمنها ويكون له حصة من لحمها فإن ذلك يكره وإنما سمعنا الحديث أنه لا يشترك فى النسك وإنما يكون ذلك عن أهل البيت الواحد قال مالك الضحية سنة وليست بواجبة ولا أحب لأحد ممن قوى على ثمنها أن يتركها وعن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر قال الأضحى يومان بعد يوم النحر عن مالك أنه بلغه عن على بن أبى طالب مثل ذلك وعن ابن عباس أن النبى ﷺ نهى أن يضحى ليلا رواه الطبرانى فى الكبير وفى المدونة قال سحنون قلت لعبد الرحمن بن القاسم فهل يكره مالك للرجل أن ينحر هديه غيره قال نعم كراهية شديدة وكان يقول لا ينحر هديه إلا هو بنفسه وذكر أن رسول الله ﷺ فعل ذلك هو بنفسه قلت فالضحايا أيضاً كذلك قال نعم قلت فإن ذبح غيرى هديى أو ضحيتى أجز أنى ذلك فى قول مالك إلا أنه يكرهه لى قال نعم قلت فهل كان يكره مالك أن يذبح النسك والضحايا والهدى نصرانى قال نعم قلت فإن ذبحها نصرانى أو يهودى أجزأت فى قول مالك وقد أساء فيما صنع قال قال مالك لا تجزيه وعليه بدلها وكذلك قال مالك فى الضحايا والهدى عند مثله قلت أرأيت الضحية هل تجزىء من ذبحها قبل أن يصلى الإمام فى قول مالك قال لا قلت أهل البوادى وأهل الحضر والقرى فى هذا سواء قال سمعت مالكا يقول فى أهل القرى الذين ليس لهم إمام أنهم يتحرون صلاة أقرب الأئمة إليهم وذبحه قال ابن القاسم فإن تحرى أهل البوادى النحر فأخطأوا فذبحوا قبل الإمام لم أر عليهم إعادة إذا تحروا ذلك ورأيت ذلك مجزياً عنهم قلت أرأيت إن ذبحوا بعد الصلاة قبل أن يذبح الإمام أيجزيهم ذلك فى قول مالك قال لا يجزيهم ذلك ولا يذبحون

إلا بعد ذبح الإمام عند مالك وهذا من أهل المدائن قلت أرأيت مكسورة القرن هل تجزىء فى الهدايا والضحايا فى قول مالك قال قال مالك نعم إن كانت لا تدمى قلت ما معنى قوله لا تدمى أرأيت إن كانت مكسورة القرن قد برىء ذلك وانقطع الدم وجف أيصلح هذا أم لا فى قول مالك قال نعم إذا برأت إنما ذلك إذا كانت تدمى بحدثان ذلك قلت أرأيت العين إذا كانت فيها نقص هل تجوز فى الضحايا والهدايا قال مالك إذا كان البياض أو الشىء ليس على الناظر وإنما هو على غيره فلا بأس بذلك قلت أرأيت الأذن إذا قطع منها قال قال مالك إذا كان إنما قطع منها الشىء اليسير أو أكثر بوسم أو شق فى الأذن يكون يسيراً فلا بأس به قال مالك وإن كان قد جدعها أو قطع جل أذنها فلا أرى ذلك قلت قلت ولم يوقت لكم فى الأذن نصفاً من ثلث قال سمعته قلت أرأيت العرجاء التى لا تجوز صفها فى قول مالك قال العرجاء البين ظلعها هذا الذى سمعت من مالك وكذلك جاء الحديث عن النبى ﷺ ففى هذا ما يدلك على ما يجوز منها قال قال مالك إلا أن يكون الشىء الخفيف الذى لا ينقص مشيها ولا تعب عليها فيه وهى تسير بسير الغنم من غير تعب فأرى ذلك خفيفاً كذلك بلغنى عن مالك قلت أرأيت الشاة تخلق خلقاً ناقصاً قال قال مالك لا تجزىء إلا أن تكون جلحاء أو سكاء والسكاء التى تكون لها أذنان صغيرتان قال ابن القاسم ونحن نسميها الصماء فأما إن خلقت بغير أذنين خلقاً ناقصاً فلا خير فى ذلك قلت أرأيت المسافر هل عليه أن يضحى فى قول مالك قال قال مالك المسافر والحاضر واحد فى الضحايا قلت أفعل أهل منى أن يضحوا فى قول مالك قال قال لى مالك ليس على الحاج ضحية وإن كان من سكان منى بعد أن يكون حاجاً قلت فالناس كلهم عليهم الأضاحى فى قول مالك إلا الحاج قال نعم فقلت فهل على العبيد أضاحى فى قول مالك قال سئل مالك عن الأضحية عن أمهات الأولاد قال ليس ذلك عليهن فالعبيد أحرى أن لا يكون عليهم والعبيد مما لا اختلاف فيه أنه ليس عليهم ضحية قلت أرأيت النحر كم هو فى قول مالك قال ثلاثة أيام يوم النحر ويومان بعده

وليس اليوم الرابع من أيام الذبح وإن كان الناس بمنى فإنه ليس من أيام الذبح قلت فيضحى ليلا قال قال مالك لا يضحى ليلا ومن ضحى ليلا من ليالى أيام النحر أعاد أضحيته قلت فإن نحر هديه ليلا أيعيدها أم لا قال قال مالك من نحر هديه ليلة النحر أعاده ولم يجزه قلت فإن نحرها فى ليالى أيام النحر أيجزيه ذلك قال أرى عليه الإعادة وذلك أن مالكا قال لى واحتج بهذه الآية ليذكروا اسم الله فى أيام معلومات على مارزقهم من بهيمة الأنعام فإنما ذكر الله تبارك وتعالى الأيام ولم يذكر الليالى قال ابن القاسم وإنما ذكر الله هذا فى كتابه فى الهدايا فى أيام منى .

باب العقيقة والتسمية

« الْعَقِيقَةُ مَنْدُوبَةٌ عَلَى أَبِي الْمَوْلُودِ وَهِيَ بَهِيمَةٌ كَالضَّحِيَّةِ فِي السِّنِّ وَالسَّلَامَةِ مِنَ الْعُيُوبِ تُذْبَحُ نَهَاراً فَإِنْ ذُبِحَتْ لَيْلاً لَمْ تُجْزِ فِي سَابِعِ الْوِلَادَةِ وَإِنْ وُلِدَ بَعْدَ الْفَجْرِ لَمْ يُحْسَبِ الْيَوْمُ الَّذِي وُلِدَ فِيهِ فَإِنْ فَاتَ فَالْمَشْهُورُ أَنَّهَا تَسْقُطُ وَقِيلَ يُذْبَحُ فِي الثَّانِي فَإِنْ فَاتَ فَفِي الثَّالِثِ فَإِنْ فَاتَ فَفِي أَيِّ يَوْمٍ وَيُنْدَبُ أَنْ يُحَنِّكَ الْمَوْلُودَ أَحَدٌ مِنْ أَهْلِ الصَّلَاحِ مِمَّنْ تُرْجَى بَرَكَتُهُ بِتَمْرٍ وَنَحْوِهِ وَأَنْ يُحْلَقَ رَأْسُهُ فِي الْيَوْمِ السَّابِعِ وَيُتَصَدَّقَ بِزِنَتِهِ ذَهَباً أَوْ فِضَّةً فَإِنْ لَمْ يُحْلَقْ رَأْسُهُ تُجْزِىءُ وَزْنَتُهُ وَيُتَصَدَّقُ بِهَا وَأَنْ يُخَلَّقَ رَأْسُهُ بِطِيبٍ وَأَنْ يُؤَذَّنَ فِي أُذُنِهِ الْيُمْنَى وَيُقَامَ فِي الْيُسْرَى وَأَنْ يُسَمَّى اسْماً حَسَناً وَأَحْسَنُ الْأَسْمَاءِ عَبْدُ اللهِ وَعَبْدُ الرَّحْمٰنِ وَيَجُوزُ كَسْرُ عِظَامِ الْعَقِيقَةِ وَكُرِهَ لَطْخُهُ بِدَمِهَا وَعَمَلُهَا وَلِيمَةً وَخِتَانُهُ يَوْمَهَا وَالْعَقِيقَةُ كَالضَّحِيَّةِ يُمْنَعُ بَيْعُ شَىْءٍ مِنْهَا وَإِعْطَاؤُهُ كَجَزَّارٍ فِي أُجْرَتِهِ وَأَمَّا الْمُعْطَى لَهُ فَيَجُوزُ لَهُ الْبَيْعُ وَصَاحِبُ الْعَقِيقَةِ يَأْكُلُ مِنْهَا وَيَتَصَدَّقُ وَيُهْدِى » .

أدلة ماذكر عن أنس قال قال رسول الله ﷺ من ولد له غلام فليعق عنه من الأبل والبقر والغنم رواه الطبرانى فى الصغير وعن مالك عن هشام ابن عروة أن أباه عروة بن الزبير كان يعق عن بنيه الذكور والأناث بشاة شاة قال مالك الأمر عندنا أن من عق فإن مايعق عن ولده بشاة شاة الذكور والأناث وليست العقيقة بواجبة ولـكنها يستحب العمل بها وهى من الأمر الذى لم يزل عليه الناس عندنا فمن عق عن ولده فإنما هى بمنزلة النسك والضحايا ولا يجوز فيها عوراء ولاعجفاء ولا مكسورة ولا مريضة ولايباع من لحمها شيء ولا جلدها ويكسر عظامها ويأكل أهلها من لحمها ويتصدقون ولا يمس الصبى بشيء من دمها وعن سليمان بن يسار الضبى قال سمعت رسول الله ﷺ يقول مع الغلام عقيقة فأهرقوا عنه دما وأميطوا عنه الأذى رواه البخارى وأبو داود والترمذى وعن سمرة عن رسول الله ﷺ قال الغلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه يوم السابع ويسمى ويحلق رأسه رواه الترمذى وأبو داود وعن ابن عباس أن رسول الله ﷺ عق عن الحسن والحسين كبشاً كبشاً وعن ابن أبى بردة قال سمعت أبا بردة يقول كنا فى الجاهلية إذا ولد لأحدنا غلام ذبح شاة ولطخ رأسه بدمها فلما جاء الإسلام كنا نذبح شاة ونحلق رأسه ونلطخه بزعفران رواهما أبو داود وعن على بن أبى طالب قال عق رسول الله ﷺ عن الحسن بشاة وقال يا فاطمة احلقى رأسه وتصدقى بزنته فضة فوزنته فـكان وزنه درهما أو بعض درهم رواه الترمذى وعن عائشة قالت عق رسول الله ﷺ عن الحسن والحسين شاتين شاتين يوم السابع وأمر أن يماط عن رأسه الأذى وقال اذبحوا له على اسمه وقالوا بسم الله الله أكبر منك ولك هذه عقيقة فلان قالت وكانوا فى الجاهلية تؤخذ قطنة فتجعل فى دم العقيقة ثم توضع على رأسه فأمر رسول الله ﷺ أن يجعل موضع الدم خلوقاً رواه أبو يعلى وعن عمرو ابن الحرث عن أيوب بن موسى أنه حدثه أن يزيد بن عبد الله المزنى حدثه أن النبى ﷺ قال يعق عن الغلام ولا يمس رأسه بدم رواه ابن ماجه

وعن أبى رافع أن النبى ﷺ أذن فى أذن الحسن والحسين حين ولدا وأمر به رواه الطبرانى فى الكبير وعنه قال رأيت رسول الله ﷺ أذن فى أذن الحسن بن على حين ولدته فاطمة بالصلاة رواه الترمذى وأحمد وعن حسين قال قال رسول الله ﷺ من ولد له مولود فأذن فى أذنه اليمنى وأقام فى اليسرى لم تضره أم الصبيان رواه أبو يعلى وعن بريرة أن النبى ﷺ قال العقيقة فى سبع أو أربع عشرة أو إحدى وعشرين رواه الطبرانى فى الصغير والأوسط وعن هشام بن عروة عن أبيه أن أسماء بنت أبى بكر الصديق أنها حملت بعبد الله بن الزبير بمكة قالت فخرجت وأنا متم فأتيت المدينة فنزلت بقباء ثم أتيت به رسول الله ﷺ فوضعته فى حجره ثم دعا بتمرة فمضغها ثم تفل فى فيه فكان أول شىء دخل جوفه ريق رسول الله ﷺ ثم حنكه بالتمر ثم دعا له فبرك عليه وكان أول مولود ولد فى الإسلام ففرحوا به فرحاً شديداً لأنهم قيل لهم إن اليهود سحرتكم فلا يولد لكم وعن أنس ابن مالك قال كان ابن لأبى طلحة يشتكى فخرج أبو طلحة فقبض الصبى فلما رجع أبو طلحة قال ما فعل ابنى قالت أم سليم هو أسكن ماكان فقربت العشاء فتعشى ثم أصاب منها فلما فرغ قالت مات الصبى فلما أصبح أبو طلحة أتى رسول الله ﷺ فأخبره فقال عرستم الليلة قال نعم قال اللهم بارك لهما فولدت غلاماً قال لى أبو طلحة أحفظه حتى يأتى به النبى ﷺ فأتى به النبى ﷺ وأرسلت معه بتمرات فأخذه النبى ﷺ فقال أمعه شىء قالوا نعم تمرات فأخذها النبى ﷺ فمضغها ثم أخذ من فيه يجعلها فى فى الصبى وحنكه به وسماه عبد الله رواهما البخارى ومسلم وعن عائشة أن رسول الله ﷺ كان يؤتى بالصبيان يبرك عليهم ويحنكهم رواه مسلم وأبو داود وعن أبى الدراء قال قال رسول الله ﷺ إنكم تدعون يوم القيامة بأسمائكم وأسماء آبائكم فحسنوا أسماءكم وعن أبى وهب الجشمى وكانت له صحبة قال قال رسول الله ﷺ تسموا بأسماء الأنبياء وأحب الأسماء إلى الله عبد الله وعبد الرحمن وأصدقها حارث وهمام وأقبحها حرب ومرة

وعن أنس قال ذهبت بعبد الله بن أبي طلحة إلى النبي ﷺ حين ولد والنبي ﷺ في عباءة يهنأ بعيرا له قال هل معك تمر قلت نعم فناولته تمرات فألقاهن في فيه فلاكهن ثم فغرفاه فأوجرهن إياه فجعل الصبي يتلمظ فقال النبي ﷺ حب الأنصار التمر وسماه عبد الله رواها أبو داود وعن أبي موسى قال ولد لي غلام فأتيت به النبي ﷺ فسماه إبراهيم فحنكه بتمرة ودعا له بالبركة ودفعه إلي وكان أكبر ولد أبي موسى رواه البخاري .

(باب اليمين)

« الْيَمِينُ الَّذِي تَجِبُ فِيهِ الْكَفَّارَةُ بِأَنْ يَفْعَلَ خِلَافَ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ هِيَ الْحَلِفُ بِاللهِ لَا غَيْرَ بِأَنْ يَحْلِفَ بِاللهِ أَوْ صِفَتِهِ نَحْوُ وَاللهِ وَعَظَمَتِهِ وَالْقُرْآنِ وَالْمُصْحَفِ وَنَحْوِ ذَلِكَ فَإِنْ حَلَفَ عَلَى بِرٍّ بِأَنْ قَالَ وَاللهِ لَا أَفْعَلُ لَزِمَتْهُ الْكَفَّارَةُ بِفِعْلِ مَا حَلَفَ مِنْهُ وَإِنْ حَلَفَ عَلَى حِنْثٍ بِأَنْ قَالَ وَاللهِ لَأَفْعَلَنَّ لَزِمَتْهُ الْكَفَّارَةُ بِنِيَّةِ عَدَمِ الْفِعْلِ وَأَمَّا لَغْوُ الْيَمِينِ وَهُوَ أَنْ يَحْلِفَ عَلَى شَيْءٍ يَعْتَقِدُ حُصُولَهُ فَيَظْهَرُ خِلَافُهُ فَلَا كَفَّارَةَ فِيهِ وَلَا إِثْمَ وَأَمَّا الْيَمِينُ الْغَمُوسُ وَهُوَ أَنْ يَحْلِفَ بِاللهِ كَاذِبًا مُتَعَمِّدًا فَفِيهِ الْإِثْمُ وَالْوَعِيدُ الشَّدِيدُ وَتَجِبُ مِنْهُ التَّوْبَةُ وَلَا كَفَّارَةَ فِيهِ وَتَنْحَلُّ الْيَمِينُ بِاللهِ بِالِاسْتِثْنَاءِ إِنْ كَانَ مُتَّصِلًا بِهَا وَقَصَدَهُ وَنَطَقَ بِهِ وَإِنْ سِرًّا كَوَاللهِ لَا أَفْعَلُ كَذَا إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللهُ وَكَفَّارَةُ مَنْ حَنِثَ بِالْيَمِينِ بِاللهِ عِتْقُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ سَلِيمَةٍ مِنَ الْعُيُوبِ وَلَيْسَ فِيهَا شَائِبَةُ حُرِّيَّةٍ أَوْ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ مُدٌّ بِمُدِّ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَيُنْدَبُ بِغَيْرِ الْمَدِينَةِ زِيَادَةُ نِصْفِهِ أَوْ ثُلُثِهِ أَوْ كِسْوَتِهِمْ لِلرَّجُلِ ثَوْبٌ وَلِلْمَرْأَةِ دِرْعٌ وَخِمَارٌ أَوْ

ثَوْبٌ يَسْتُرُهَا وَيُشْتَرَطُ فِيمَنْ تُعْطَى لَهُ الْكَفَّارَةُ الْإِسْلَامُ وَالْحُرِّيَّةُ وَالْفَقْرُ فَالثَّلَاثَةُ الْمَذْكُورَةُ عَلَى التَّخْيِيرِ فَإِنْ عَجَزَ عَنْهَا صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَيُنْدَبُ تَتَابُعُهَا وَلَا تُجْزِئُ مُلَفَّقَةً كَأَنْ يُطْعِمَ الْبَعْضَ وَيَكْسِيَ الْبَعْضَ وَأَجْزَأَتِ الْكَفَّارَةُ قَبْلَ الْحِنْثِ وَتَجِبُ بِهِ وَتَكَرَّرَتْ إِنْ قَصَدَ تَكَرُّرَ الْحِنْثِ أَوْ كَانَ الْعُرْفُ أَوْ دَلَّ لَفْظُهُ بِجَمْعٍ أَوْ بِكُلَّمَا أَوْ مَهْمَا وَخَصَّصَتْ نِيَّةُ الْحَالِفِ لَفْظَهُ الْعَامَّ وَقَيَّدَتِ الْمُطْلَقَ ثُمَّ انْعَدَمَتِ النِّيَّةُ خَصَّصَ وَقَيَّدَ بِبِسَاطِ يَمِينِهِ وَهُوَ السَّبَبُ الْحَامِلُ لَهُ عَلَى الْحَلِفِ ثُمَّ مَقْصَدٌ شَرْعِيٌّ ثُمَّ لُغَوِيٌّ ثُمَّ عُرْفِيٌّ ».

أدلة ماذكر قال الله لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ماتطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم واحفظوا أيمانكم كذلك يبين الله لكم آياته لعلكم تشكرون .

وعن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكفر عن يمينه وليفعل الذى هو خير رواه مالك ومسلم والترمذى وأحمد قال مالك أحسن ماسمعت فى هذا أن اللغو حلف الإنسان على الشىء يستيقن أنه كذلك ثم يوجد على غير ذلك فهو اللغو قال مالك وعقد اليمين أن يحلف الرجل ألا يبيع ثوبه بعشرة دنانير ثم يبيعه بذلك أو يحلف ليضربن غلامه ثم لا يضر به ونحو هذا فهذا الذى يكفر صاحبه عن يمينه وليس فى اللغو كفارة قال مالك فأما الذى يحلف على الشىء وهو يعلم أنه آثم ويحلف على الكذب وهو يعلم ليرضى به أحداً أو ليعتذر به إلى معتذر إليه أو ليقطع به مالا فهذا أعظم من أن تكون فيه كفارة

وعن عبد الله بن عمرو عن النبي ﷺ قال الكبائر الإشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس وعن أبى وائل عن عبد الله قال قال رسول الله ﷺ من حلف على يمين صبر يقتطع بها مال امرىء مسلم لقى الله وهو عليه غضبان فأنزل الله تصديق ذلك إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا إلى آخر الآية فدخل الأشعث بن قيس فقال ما حدثكم به أبو عبد الرحمن فقالوا كذا وكذا قال فىّ نزلت كانت لى بئر من أرض ابن عم لى فأتيت رسول الله ﷺ فقال بينتك أو يمينه قلت إذا يحلف عليها يارسول الله فقال رسول الله ﷺ من حلف على يمين صبر وهو فيها فاجر يقتطع بها مال امرىء مسلم لقى الله يوم القيامة وهو عليه غضبان رواهما البخارى وعن عمران بن حصين أن النبي ﷺ قال من حلف على يمين كاذبة متعمداً فليتبوأ مقعده من النار رواه الطبرانى فى الكبير وعن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال من حلف على يمين فقال إن شاء الله فقد استثنى فلا حنث عليه رواه الترمذى وأبو داود وعنه عن النبي ﷺ قال من حلف فاستثنى فهو بالخيار إن شاء أن يمضى على يمينه وإن شاء أن يرجع غير حنث وعن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ من حلف فقال إن شاء الله لم يحنث وقال مالك أحسن ما سمعت فى الثنيا أنها لصاحبها مالم يقطع كلامه وما كان من ذلك نسقاً يتبع بعضه بعضاً قبل أن يسكت فإذا سكت وقطع كلامه فلا ثنيا له وقال أحسن ما سمعت من الذى يكفر عن يمينه بالكسوة أنه إذا كسى الرجال كساهم ثوباً وإن كسى النساء كساهم ثوبين ثوبين درعاً وخماراً وذلك أدنى ما يجزىء كلا فى صلاته وعن أبى قتيبة وهو سالم حدثنا مالك عن نافع قال كان ابن عمر يعطى زكاة رمضان بمد النبي ﷺ المد الأول وفى كفارة اليمين بمد النبي ﷺ قال أبو قتيبة قال لنا مالك مدنا أعظم من مدكم ولا نرى الفضل إلا فى مد النبي ﷺ وقال لى مالك لوجاءكم أمير فضرب مداً أصغر من مد النبي ﷺ بأى شىء كنتم تعطون قلت كنى نعطى بمد النبي ﷺ قال أفلا ترى أن الأمر إنما يعود إلى مد النبي ﷺ رواه البخارى .

(باب فى النذر)

« النَّذْرُ الْتِزَامُ مُسْلِمٍ مُكَلَّفٍ طَاعَةً مَنْدُوبَةً فَلَا نَذْرَ فِي مَعْصِيَةٍ وَمَنْ نَذَرَ مَعْصِيَةً فَلَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَفْعَلَهَا وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ وَلَا نَذْرَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ إِنْ لَمْ يَنْوِ إِنْ مَلَكَهُ وَمَنْ نَذَرَ نَذْراً مُبْهَماً لَزِمَتْهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ وَمَنْ قَالَ مَالِي فِي سَبِيلِ اللهِ فِي نَذْرٍ أَوْ فِي حَلِفٍ وَحَنِثَ أَجْزَأَهُ الثُّلُثُ إِلَّا إِذَا كَانَ عَلَى مُعَيَّنٍ فَالْجَمِيعُ وَمَنْ نَذَرَ الْمَشْيَ إِلَى أَحَدِ الْمَسَاجِدِ الثَّلَاثَةِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَمَسْجِدِ الرَّسُولِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالْمَسْجِدِ الْأَقْصَى لِطَاعَةٍ لَزِمَهُ الْمَشْيُ إِلَيْهَا وَإِنْ نَذَرَ الْمَشْيَ لِغَيْرِهَا مِنَ الْمَسَاجِدِ لِيُصَلِّيَ فِيهِ لَمْ يَلْزَمْهُ وَلْيُصَلِّ فِي مَحَلِّهِ وَمَنْ نَذَرَ الْمَشْيَ لِمَكَّةَ لِنُسُكٍ لَزِمَهُ فَإِنْ عَجَزَ عَنِ الْمَشْيِ رَكِبَ وَأَهْدَى وَإِنِ اسْتَطَاعَ أَنْ يَمْشِيَ الْبَعْضَ مَشَى وَرَكِبَ وَأَهْدَى » .

أدلة ما ذكر قال الله تعالى إن الأبرار يشربون من كأس كان مزاجها كافورا عينا يشرب بها عباد الله يفجرونها تفجيرا يوفون بالنذر ويخافون يوما كان شره مستطيراً . وعن عائشة أن رسول الله ﷺ قال من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصه رواه البخارى ومسلم وأحمد وأبو داود والترمذى ومالك قال يحيى سمعت مالكا يقول من قال على نذر ولم يسم شيئاً إن عليه كفارة يمين وعن عقبة بن عامر قال قال رسول الله ﷺ كفارة النذر إذا لم يسم كفارة يمين رواه الترمذى وعن ثابت ابن الضحاك عن النبى ﷺ قال ليس على العبد نذر فيما لا يملك رواه الترمذى وأحمد وعن ابن عباس أن رسول ﷺ قال من نذر نذراً لم يسمه فكفارته كفارة يمين ومن نذر نذراً فى معصية فكفارته كفارة يمين ومن نذر

نذراً لا يطيقه فكفارته كفارة يمين ومن نذر نذراً أطاقه فليف به رواه أبو داود قال مالك في الذى يقول مالى في سبيل الله ثم يحنث قال يجعل ثلث ماله في سبيل الله وذلك الذى جاء عن رسول الله ﷺ في أمر أبى لبابة وعن الحسين بن الثائب بن أبى لبابة بن عبد المنذر لما تاب الله عليه قال رسول الله إن من توبتى أن أهجر دار قومى وأساكنك وأن أنخلع من مالى صدقة لله ولرسوله فقال رسول الله ﷺ يجزىءعنك الثلث رواه أحمد وعن عبدالرحمن ابن عبد الله بن كعب عن أبيه عن جده قال قلت يا رسول الله إن من توبتى إلى الله أن أخرج من مالى كله إلى الله وإلى رسوله صدقة قال لاقلت فنصفه قال لا قلت فثلثه قال نعم قلت فإنى أمسك سهمى من خيبر رواه أبو داود وعن مالك عن حميد بن قيس وثور بن زيد الديلى أنهما أخبراه عن رسول الله ﷺ وأحدهما يزيد في الحديث على صاحبه أن رسول الله ﷺ رأى رجلا قائماً في الشمس فقال ما بال هذا فقالوا نذر ألا يتكلم ولا يستظل في الشمس ولا يجلس ويصوم فقال رسول الله ﷺ مروه فليتكلم وليستظل وليجلس وليتم صيامه قال مالك ولم أسمع أن رسول الله ﷺ أمره بكفارة وقد أمره رسول الله ﷺ أن يتم ما كان لله طاعة ويترك ما كان معصية قال مالك الأمر عندنا فيمن يقول على مشى إلى بيت الله أنه إذا عجز ركب ثم عاد فمشى من حين عجز فإن كان لا يستطيع المشى فليمش ما قدر عليه ثم ليركب وعليه بدنة أو بقرة أو شاة إن لم يجد إلا هى وعن ابن عباس أن أخت عقبة بن عامر نذرت المشى إلى البيت فأمرها النبى ﷺ أن تركب وتهدى هدياً وعنه أن أخت عقبة بن عامر نذرت أن تحج ماشية وأنها لا تطيق ذلك فقال النبى ﷺ إن الله لغنى عن مشىء أختك فلتركب ولتهد بدنة رواهما أبو داود .

(باب فى الجهاد)

« الْجِهَادُ فَرْضُ كِفَايَةٍ وَلَوْ مَعَ إِمَامٍ جَائِرٍ عَلَى الْحُرِّ الْعَاقِلِ الْبَالِغِ الْمُسْتَطِيعِ وَفَرْضُ عَيْنٍ إِنْ عَيَّنَهُ الْأَمِيرُ أَوْ فَاجَأَ الْعَدُوُّ الْبَلَدَ وَتَجِبُ عَلَى مَنْ بِقُرْبِ الْبَلَدِ الَّذِى فَاجَأَهُ الْعَدُوُّ أَنْ يُجَاهِدُوا مَعَهُمْ إِنْ عَجَزُوا عَنْ دَفْعِ الْعَدُوِّ وَيَدْعُونَ الْكُفَّارَ لِلْإِسْلَامِ فَإِنْ أَبَوْا دَعَوْهُمْ لِدَفْعِ الْجِزْيَةِ فَإِنْ أَبَوْا اسْتَعَانُوا عَلَيْهِمْ بِاللهِ وَقَاتَلُوهُمْ وَلَا يَقْتُلُونَ رَاهِباً مُعْتَزِلاً وَلَا امْرَأَةً وَصَبِيًّا وَأَعْمَى وَشَيْخًا وَنَحْوَهُمْ وَإِنْ قَاتَلَتِ الْمَرْأَةُ وَالصَّبِيُّ وَالرَّاهِبُ وَغَيْرُهُمْ قُتِلُوا وَيَحْرُمُ الْفِرَارُ مِنَ الْعَدُوِّ إِنْ كَانَ الْمُسْلِمُونَ نِصْفَ الْكُفَّارِ إِلاَّ مُتَحَرِّفاً لِقِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَى فِئَةٍ وَإِنْ أُسِرَ بَعْضُ الْكُفَّارِ فَلِلْإِمَامِ الْخِيَارُ فِى الْقَتْلِ وَالْمَنِّ وَالْفِدْيَةِ وَالِاسْتِرْقَاقِ وَإِنْ أَمَّنَ الْإِمَامُ الْكُفَّارَ لَزِمَ وَكَذَلِكَ غَيْرُهُمْ وَلَوِ امْرَأَةً أَوْ صَبِيًّا إِنْ أَجَازَهُ الْإِمَامُ وَمَا غَنِمَهُ الْجَيْشُ مِنَ الْكُفَّارِ يُخَمَّسُ خَمْسَةَ أَخْمَاسٍ خُمُسٌ لِبَيْتِ الْمَالِ وَأَرْبَعَةُ أَخْمَاسٍ لِلْمُجَاهِدِينَ لِلْفَرَسِ سَهْمَانِ وَلِرَاكِبِهِ سَهْمٌ وَلِلرَّاجِلِ سَهْمٌ وَلَا يُقْسَمُ إِلَّا لِرَجُلٍ مُسْلِمٍ حُرٍّ عَاقِلٍ بَالِغٍ وَالصَّبِيُّ إِنْ أَجَازَهُ الْإِمَامُ قُسِمَ لَهُ وَالتَّاجِرُ وَالْأَجِيرُ إِنْ خَرَجَ بِنِيَّةِ الْجِهَادِ أَوْ قَاتَلَا قُسِمَ لَهُمَا وَغَيْرِهِمَا مِنِ امْرَأَةٍ وَعَبْدٍ وَغَيْرِهِمَا وَإِنْ قَاتَلَ يُعْطِيهِ الْإِمَامُ مِنَ الْخُمُسِ عَلَى قَدْرِ مَا يَرَاهُ وَلَا يُقْسَمُ لَهُ وَلَا يُقْسَمُ لِغَيْرِ الْفَرَسِ كَالْبَغْلِ وَالْجَمَلِ وَنَحْوِ ذَلِكَ وَيَجُوزُ الْأَكْلُ مِنَ الطَّعَامِ وَنَحْوِهِ مِنَ الْغَنِيمَةِ قَبْلَ قَسْمِهَا لِمُحْتَاجٍ إِلَيْهِ وَيَحْرُمُ الْغُلُولُ وَالْأَفْضَلُ أَنْ تُقْسَمَ الْغَنِيمَةُ بِبَلَدِهِمْ وَإِنْ قَالَ الْإِمَامُ مَنْ قَتَلَ قَتِيلاً فَلَهُ سَلَبُهُ أُعْطِىَ مِنَ الْخُمُسِ مَا اعْتِيدَ مِنَ السَّلَبِ كَآلَةِ الْحَرْبِ وَالدَّابَّةِ لَا سِوَارٍ

وَصَلِيب وَفُلُوسٍ وَمَا أَخَذَهُ الْمُسْلِمُونَ مِنْ مَالِ الْكُفَّارِ بِدُونِ إِيجَافِ حَرْبٍ فَفَيْءٌ يُوضَعُ فِي بَيْتِ الْمَالِ وَيُصْرَفُ عَلَى آلِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْيَتَامَى وَابْنِ السَّبِيلِ وَغَيْرِ ذَلِكَ فِي الْمَصَالِحِ وَمَنِ اشْتَرَى مَالاً مِنَ الْعَدُوِّ ثُمَّ ثَبَتَ أَنَّهُ لِمُسْلِمٍ لَمْ يَأْخُذْهُ رَبُّهُ إِلَّا بِالثَّمَنِ وَإِنْ وَجَدَ مُسْلِمٌ مَالَهُ فِي الْغَنِيمَةِ قَبْلَ الْقَسْمِ أَخَذَهُ بِلاَ ثَمَنٍ وَبَعْدَهُ بِالثَّمَنِ وَمَلَكَ الْمُحَارِبُ بِإِسْلاَمِهِ مَا بِيَدِهِ مِنْ أَمْوَالِ الْمُسْلِمِينَ وَغَيْرِهِمْ مَا عَدَا الْحُرَّ الْمُسْلِمَ وَفُدِيَتْ مِنْهُ أُمُّ الْوَلَدِ وَعُتِقَ الْمُدَبَّرُ مِنْ ثُلُثِ مَالِ سَيِّدِهِ وَإِنْ رَضِيَ الْكُفَّارُ بِدَفْعِ الْجِزْيَةِ وَضَعَ الْإِمَامُ عَلَى كُلِّ حُرٍّ مُكَلَّفٍ مِنْهُمْ قَادِرٍ يَصِحُّ سِبَاؤُهُ لَمْ يَعْتِقْهُ مُسْلِمٌ أَرْبَعَةَ دَنَانِيرَ أَوْ أَرْبَعِينَ دِرْهَماً فِي السَّنَةِ عَلَى الْغَنِيِّ وَأَمَّا الْمِسْكِينُ فَعَلَى حَسَبِ اسْتِطَاعَتِهِ وَالْمُصَالِحُ يَدْفَعُ مَا صَالَحَ عَلَيْهِ فَإِنْ أَطْلَقَ فَكَالْأَوَّلِ وَسَقَطَا بِالْإِسْلاَمِ لِأَنَّهُ لاَ جِزْيَةَ عَلَى مُسْلِمٍ لِأَنَّ الْجِزْيَةَ نَوْعٌ مِنَ الْإِذْلاَلِ وَالْمُسْلِمُ لاَ يَجُوزُ إِذْلاَلُهُ وَلِلْعَنْوِي إِحْدَاثُ كَنِيسَةٍ إِنْ شُرِطَتْ وَإِلاَّ فَلاَ وَلِلْمُصَالِحِ إِحْدَاثُهَا بِبَلَدِهِ لاَ بِبَلَدِ الْإِسْلاَمِ إِلا لِمَفْسَدَةٍ أَعْظَمَ وَأُلْزِمَ الذِّمِّيُّ بِلُبْسٍ يُمَيِّزُهُ وَعُذِّرَ إِنْ أَظْهَرَ السُّكْرَ أَوْ تَرَكَ لُبْسَ الزُّنَّارِ وَيُعْتَبَرُ نَاقِضًا لِلْعَهْدِ إِنْ مَنَعَ الْجِزْيَةَ أَوْ قَاتَلَ أَوْ تَمَرَّدَ عَلَى الْحُكْمِ أَوِ اغْتَصَبَ مُسْلِمَةً أَوْ سَبَّ نَبِيًّا أَوِ اطَّلَعَ عَلَى عَوْرَاتِ الْمُسْلِمِينَ وَلِلْإِمَامِ مُهَادَنَتُهُمْ وَنُدِبَ أَلاَّ تَزِيدَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَيَجِبُ الْوَفَاءُ بِهَا وَإِنْ عَلِمَ مِنْهُمْ خِيَانَةً نَبَذَهَا وَأَنْذَرَهُمْ وَيَجِبُ فِدَاءُ أَسْرَى الْمُسْلِمِينَ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ وَإِلاَّ فَعَلَى الْمُسْلِمِينَ وَيُؤْخَذُ مِنَ الذِّمِّيِّ إِذَا اتَّجَرَ مِنْ إِقْلِيمٍ إِلَى غَيْرِ إِقْلِيمِهِ عُشْرُ ثَمَنِ مَا بِيعَ

وإنِ اخْتَلفَ فِي السَّنَةِ مِرَاراً ويُؤْخَذُ مِنْهُ نِصْفُ عُشْرِ ثَمَنِ الطَّعَامِ إنْ جَلَبَهُ إلَى مَكَّةَ والمَدِينَة ويُؤْخَذُ مِنْ تُجَّارِ الحَرِ بِيِّينَ عُشْرُ مَا قدِمُوا بِهِ إلاَّ إذَا حَصَـلَ الاتِّفَاقُ عَلَى أكْثَرَ مِنْهُ ويُمْنَعُونَ مِنْ بَيْعِ خَمْرٍ لِمُسْلِمٍ » .

أدلة ما ذكر قال الله إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة يقاتلون فى سبيل الله فيقتلون ويقتلون وعداً عليه حقاً فى التوارة والإنجيل والقرآن ومن أوفى بعهده من الله فاستبشروا ببيعكم الذى بايعتم به وذلك هو الفوز العظيم وقال يا أيها الذين آمنوا هل أدلكم على تجارة تنجيكم من عذاب أليم تؤمنون بالله ورسوله وتجاهدون فى سبيل الله بأموالكم وأنفسكم ذلكم خير لكم إن كنتم تعلمون يغفر لكم ذنوبكم ويدخلكم جنات تجرى من تحتها الأنهار ومساكن طيبة فى جنات عدن ذلك الفوز العظيم وأخرى تحبونها نصر من الله وفتح قريب وبشر المؤمنين وقال انفروا خفافاً وثقالا وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم فى سبيل الله ذلكم خير لكم إن كنتم تعلمون وقال لا يستوى القاعدون من المؤمنين غير أولى الضرر والمجاهدون فى سبيل الله بأموالهم وأنفسهم فضل الله المجاهدين بأموالهم وأنفسهم على القاعدين درجة وكلا وعد الله الحسنى وفضل الله المجاهدين على القاعدين أجراً عظيما درجات منه ومغفرة ورحمة وكان الله غفوراً رحيما وقال ليس على الضعفاء ولا على المرضى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج إذا نصحوا لله ورسوله ما على المحسنين من سبيل والله غفور رحيم وقال الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفاً فإن يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين وإن يكن منكم ألف يغلبوا ألفين بإذن الله والله مع الصابرين وقال يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفاً فلا تولوهم الأدبار ومن يولهم يومئذ دبره إلا متحرفاً لقتال أو متحيزاً إلى فئة فقد باء بغضب من الله ومأواه جهنم وبئس المصير وقال قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر

ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون وقال فكلوا مما غنمتم حلالا طيباً واتقوا الله إن الله غفور رحيم وقال واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسه وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وقال وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب ولكن الله يسلط رسله على من يشاء والله على كل شيء قدير ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كى لا يكون دولة بين الأغنياء منكم وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا واتقوا الله إن الله شديد العقاب وقال وما كان لنبى أن يغل ومن يغلل يأت بما غل يوم القيامة ثم توفى كل نفس ما كسبت وهم لا يظلمون وقال إن الله يأمر بالعدل والإحسان وإيتاء ذى القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى يعظكم لعلكم تذكرون وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلا إن الله يعلم ما تفعلون وقال إن شر الدواب عند الله الذين كفروا فهم لا يؤمنون الذين عاهدت منهم ثم ينقضون عهدهم فى كل مرة وهم لا يتقون فإما تثقفنهم فى الحرب فشرد بهم من خلفهم لعلهم يذكرون وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء إن الله لا يحب الخائنين وقال فإذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب حتى إذا أثخنتموهم فشدوا الوثاق فإما مناً بعد وإما فداء حتى تضع الحرب أوزارها ذلك ولو يشاء الله لانتصر منهم ولكن ليبلو بعضكم ببعض والذين قتلوا فى سبيل الله فلن يضل أعمالهم سيهديهم ويصلح بالهم ويدخلهم الجنة عرفها لهم يا أيها الذين آمنوا إن تنصروا الله ينصركم ويثبت أقدامكم والذين كفروا فتعساً لهم وأضل أعمالهم ذلك بأنهم كرهوا ما أنزل الله فأحبط أعمالهم وعن ابن عباس قال قال النبى ﷺ يوم فتح مكة لا هجرة بعد الفتح ولكن جهاد ونية وإذا استنفرتم فانفروا رواه البخارى ومسلم وعن مجاشع ابن مسعود السلمى قال أتيت النبى ﷺ أبايعه على الهجرة فقال إن الهجرة

مضت لأهلها ولكن على الإسلام والجهاد والخير. وعن عائشة قالت : سئل النبى ﷺ عن الهجرة فقال لا هجرة بعد الفتح ولكن جهاد ونية وإذا استنفرتم فانفروا رواهما مسلم وعن أبى سعيد الخدرى قال قلت يارسول الله أى الناس أفضل فقال رسول الله ﷺ مؤمن يجاهد فى سبيل الله بنفسه وماله قالوا ثم من قال مؤمن فى شعب من الشعاب يتقى الله ويدع الناس من شره وعن أبى هريرة قال سمعت رسول الله ﷺ يقول مثل المجاهد فى سبيل الله والله أعلم بمن يجاهد فى سبيله كمثل الصائم القائم وتوكل الله للمجاهد فى سبيله بأن يتوفاه أن يدخله الجنة أو يرجعه مع أجر أو غنيمة وعنه قال قال رسول الله ﷺ من آمن بالله ورسوله وأقام الصلاة وصام رمضان كان حقاً على الله أن يدخله الجنة جاهد فى سبيل الله أو جلس فى أرضه التى ولد فيها فقال يا رسول الله أفلا نبشر الناس فقال إن فى الجنة مائة درجة أعدها الله للمجاهدين فى سبيل الله ما بين الدرجتين كما بين السماء والأرض فإذا سألتم الله فاسألوه الفردوس فإنها أوسط الجنة وأعلى الجنة قال أراه قال فوقه عرش الرحمن ومنه تتفجر أنهار الجنة قال محمد بن فليح عن أبيه وفوقه عرش الرحمن وعن أنس عن النبى ﷺ لروحة فى سبيل الله أو غدوة خير من الدنيا وما فيها ولو أن امرأة من أهل الجنة اطلعت على أهل الأرض لأضاءت ما بينهما ولملأته ريحاً ولنصيفها على رأسها خير من الدنيا وما فيها وعن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال والذى نفسى بيده لا يكلم أحد فى سبيل الله والله أعلم بمن يكلم فى سبيله إلا جاء يوم القيامة واللون لون الدم والريح ريح المسك وعنه عن النبى ﷺ قال ما أحد يدخل الجنة يحب أن يرجع إلى الدنيا وله ما على الأرض من شىء إلا الشهيد يتمنى أن يرجع إلى الدنيا فيقتل عشرات مرات لما يرى من الكرامة وعن أبى موسى قال جاء رجل إلى النبى ﷺ فقال الرجل يقاتل للمغنم والرجل يقاتل للذكر والرجل يقاتل ليرى مكانه فمن فى سبيل الله قال من قاتل لتكون كلمة الله هى العليا فهو فى سبيل رواها البخارى وعن أنس بن مالك قال قال رسول الله ﷺ ثلاثة من أصل من الإيمان الكف عمن قال لا إله إلا الله

ولا يكفره بذنب ولا يخرجه من الإسلام بعمل والجهاد ماض منذ بعثنى الله إلى أن يقاتل آخر أمتى الدجال لا يبطله جور جائر ولا عدل عادل والإيمان بالأقدار وعن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ الجهاد واجب عليكم مع كل أمير براً كان أو فاجرا والصلاة واجبة عليكم خلف كل مسلم براً كان أو فاجراً وإن عمل الكبائر والصلاة واجبة على كل مسلم براً كان أو فاجراً وإن عمل الكبائر رواها أبو داود وعن أنس بن مالك قال قال رسول الله ﷺ جاهدوا المشركين بأموالكم وأنفسكم وألسنتكم رواه أحمد وعن سليمان ابن بريدة عن أبيه قال كان رسول ﷺ إذا بعث أميراً على سرية أوجيش أوصاه بتقوى الله فى خاصة نفسه وبمن معه من المسلمين خيراً وقال إذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى إحدى ثلاث خصال أو خلال فأيتها أجابوك إليها فاقبل منهم وكف عنهم ادعهم إلى الإسلام فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دارالمهاجرين وأعلمهم أنهم إن فعلوا ذلك أن لهم ما للمهاجرين وأن عليهم ما على المهاجرين فإن أبوا واختاروا دارهم فأعلمهم أنهم يكونون كأعراب المسلمين يجرى عليهم حكم الله الذى يجرى على المؤمنين ولا يكون لهم فى الفىء والغنيمة نصيب إلا أن يجاهدوا مع المسلمين فإن أبوا فادعهم إلى إعطاء الجزية فإن أجابوا فاقبل منهم وكف عنهم فإن أبوا فاستعن بالله تعالى وقاتلهم وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تنزلهم على حكم الله فلا تنزلهم فإنكم لاتدرون مايحكم الله فيهم ولكن أنزلهم على حكمكم ثم اقضوا فيهم بعد ماشئتم رواه أبوداود ومسلم وعن أنس أن النبى ﷺ قال اغزوا باسم الله وقاتلوا من كفر بالله اغزوا ولا تغدروا ولا تغلوا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليداً وعنه أن رسول ﷺ قال انطلقوا باسم الله وبالله وعلى ملة رسول الله ﷺ ولا تقتلوا شيخاً فانيا ولا طفلا ولا صغيراً ولا امرأة ولا تغلوا وضموا غنائمكم وأحسنوا إن الله يحب المحسنين رواها أبو داود وعن جابر أن النبى ﷺ قال أعطيت خمساً لم يعطهن أحد قبلى نصرت بالرعب مسيرة شهر وجعلت لى الأرض

مسجداً وطهوراً فأيما رجل من أمتى أدركته الصلاة فليصل وأحلت لى الغنائم ولم تحل لأحـد قبلى وأعطيت الشفاعة وكان النبى ﷺ يبعث إلى قومه خاصة وبعثت إلى الناس عامة رواه البخارى وعن ابن عمر أن رسول الله ﷺ جعل للفرس سهمين ولصاحبه سهما رواه البخارى ومسلم وأبو داود والترمذى وأحمد وعن القاسم بن محمد أنه قال سمعت رجلا سأل عبد الله ابن عباس عن الأنفال فقال ابن عباس الفرس من النفل والسلب من النفل ثم عاد الرجل لمسألته فقال ابن عباس ذلك أيضـا ثم قال الرجل الأنفال التى قال الله تبارك وتعالى فى كتابه ما هى قال القاسم فلم يزل يسأله حتى كاد أن يحرجه ثم قال ابن عباس أتدرون ما مثل هذا مثل صبيغ الذى ضربه عمر ابن الخطاب رواه مالك وعن إياس بن سلمة بن الأكوع عن أبيـه قال أتى النبى ﷺ عين من المشركين وهو فى سفر فجلس عند أصحابه يتحدث ثم انفتل فقال النبى ﷺ اطلبوه واقتلوه فقتله فنفله سلبه وعن نافع عن ابن عمر قال ذهب فرس له فأخذه العدو فظهر عليه المسلمون فرد عليه فى زمن رسول الله ﷺ وأبق له فلحق بالروم فظهر عليه المسلمون فرده عليه خالد بن الوليد بعد النبى ﷺ وعنه عن ابن عمر قال كنا نصيب فى مغازينا العسل والعنب فنأكله ولا نرفعه رواها البخارى وعن عبد الله بن مغفل قال أصبت جرابا من شحم يوم خيبر قال فالتزمته وقلت لا أعطى اليوم أحداً من هذا شيئا قال فإذا رسول الله ﷺ متبسما رواه مسلم وقال مالك لا بأس أن يأكل المسلمون إذا دخلوا أرض العدو من طعامهم ما وجدوا من ذلك كله قبل أن تقع المقاسم قال مالك وأرى الإبل والبقر والغنم بمنزلة الطعام يأكل منـه المسلمون إذا دخلوا أرض العدو كما يأكلون من الطعام ولو أن ذلك لا يؤكل حتى يحضر الناس المقاسم ويقسم بينهم أضر ذلك بالجيوش فلا أرى بأساً بما أكل من ذلك كله على وجه المعروف ولا أرى أن يدخر أحد من ذلك شيئاً يرجع به إلى أهله قال مالك فيما يصيبه العدو من أموال المسلمين أنه إن أدرك قبل أن تقع فيه المقاسم فهو رد على أهله وأما ما وقعت منه المقاسم فلا يرد

على أحد وسئل مالك عن رجل حاز المشركون غلامه ثم غنمه المسلمون قال مالك صاحبه أولى به بغير ثمن ولا قيمة ولاغرم مالم تصبه المقاسم فإن وقعت فيه المقاسم فإنى أرى أن يكون الغلام لسيده بالثمن وسئل مالك فى الرجل يخرج إلى أرض العدو فى المفادات أوالتجارة فيشترى الحر أوالعبد أو يوهبان له فقال أما الحر فإنما اشتراه به دين عليه ولا يسترق وإن كان وهب له فهو حر وليس عليه شىء إلا أن يكون الرجل أعطى فيه شيئاً مكافأة فهو دين على الحر بمنزلة ما اشترى به وأما العبد فإن سيده الأول مخير فيه إن شاء أن يأخذه ويدفع إلى الذى اشتراه ثمنه فذلك له وإن أحب أن يسلمه أسلمه وإن كان وهب له فسيده الأول أحق به ولا شىء عليه إلا أن يكون الرجل أعطى فيه شيئاً مكافأة فيكون ما أعطى غير ما على سيده إن أحب أن يفديه وعن عمر قال قال رسول الله ﷺ إذا جمع الله الأولين والآخرين يوم القيامة يرفع لكل غادر لواء فقيل هذه غدرة فلان بن فلان وعن أنس قال قال رسول الله ﷺ لكل غادر لواء يوم القيامة يعرف به وعن أبى سعيد عن النبى ﷺ قال لكل غادر لواء عند استه يوم القيامة رواها مسلم وعن أبى هريرة عن النبى ﷺ قال اجتنبوا السبع الموبقات قالوا يارسول الله وما هن قال الشرك بالله والسحر وقتل النفس التى حرم الله إلا بالحق وأكل الربا وأكل مال اليتيم والتولى يوم الزحف وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات رواه البخارى ومسلم وعن عبادة بن الصامت أن رسول الله ﷺ قال لا تغلوا فإن الغلول نار وعار على أصحابه فى الدنيا والآخرة وجاهدوا الناس فى الله تبارك وتعالى القريب والبعيد ولا تبالوا فى الله لومة لائم وأقيموا حدود الله فى الحضر والسفر وجاهدوا فى سبيل الله فإن الجهاد باب من أبواب الجنة عظيم ينجى الله تبارك وتعالى به من الهم والغم وعن ابن عباس قال كان رسول الله ﷺ إذا بعث جيوشه قال اخرجوا بسم الله تقاتلون فى سبيل الله من كفر بالله لا تغدروا ولا تغلوا ولا تمثلوا ولا تقتلوا الولدان ولا أصحاب الصوامع رواها أحمد .

(باب المسابقة)

« الْمُسَابَقَةُ بَيْنَ الْخَيْلِ وَبَيْنَ الْإِبِلِ جَائِزَةٌ بِغَيْرِ جُعْلٍ وَبِجُعْلٍ مِنْ غَيْرِ الْمُتَسَابِقَيْنِ وَبِجُعْلٍ مِنَ الْمُتَسَابِقَيْنِ عَلَى أَنَّهُ إِنْ سَبَقَ غَيْرُهُ أَخَذَهُ وَإِنْ سَبَقَ هُوَ يَكُونُ لِلْحَاضِرِينَ وَأَمَّا إِذَا أَخْرَجَ كُلٌّ مِنَ الْمُتَسَابِقَيْنِ جُعْلًا عَلَى أَنَّ الْجُعْلَ لِلسَّابِقِ مِنْهُمَا فَهَذَا حَرَامٌ لِأَنَّهُ قِمَارٌ فَإِنْ وَقَعَ لَمْ يَسْتَحِقَّهُ السَّابِقُ بَلْ هُوَ لِرَبِّهِ » .

أدلة ما ذكر عن اسحق عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر قال سابق رسول الله صلى الله عليه وسلم بين الخيل التى قد أضمرت فأرسلها من الحيفاء وكان أمدها ثنية الوداع فقلت لموسى فكم كان بين ذلك قال ستة أميال أو سبعة وسابق بين الخيل التى لم تضمر فأرسلها من ثنية الوداع وكان أمدها مسجد بنى زريق قلت فكم بين ذلك قال ميل أو نحوها وكان ابن عمر ممن سابق فيها رواه البخارى وعن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ لا سبق إلا فى خف أو حافر أو نصل رواه أبو داود وعن ابن عمر قال سبق النبى صلى الله عليه وسلم بين الخيل وأعطى السابق وعن أنس بن مالك أن العضباء كانت لا تسبق فجاء أعرابى على قعود له فسابقها فسبقها الأعرابى فكأن ذلك اشتد على أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن حقاً على الله عز وجل أن لا يرفع شيئاً من هذه الدنيا إلا وضعه رواه أحمد .

(باب النكاح)

« النِّكَاحُ مَنْدُوبٌ لِلْمُحْتَاجِ إِلَيْهِ رَجَا نَسْلاً أَمْ لاَ وَهُوَ لِرَاجِي النَّسْلِ آكَدُ إِذَا كَانَ قَادِراً عَلَى الْقِيَامِ بِحُقُوقِ الزَّوْجَةِ وَيَجِبُ عَلَى مَنْ يَخْشَى الْعَنَةَ وَيُنْدَبُ أَنْ يَكُونَ بِبِكْرٍ وَلُودٍ ذَاتِ دِينٍ وَحَسَبٍ وَنَسَبٍ وَجَمَالٍ وَيَجُوزُ النَّظَرُ لِوَجْهِ الْمَخْطُوبَةِ وَكَفَّيْهَا فَقَطْ وَبَعْدَ الْعَقْدِ يَجُوزُ لِكُلٍّ مِنَ الزَّوْجَيْنِ النَّظَرُ إِلَى جَمِيعِ جِسْمِ الْآخَرِ وَلَوِ الْفَرْجَ كَالْمِلْكِ وَالتَّمَتُّعُ بِغَيْرِ دُبُرٍ وَأَمَّا بِهِ فَيَحْرُمُ وَتَحْرُمُ خِطْبَةٌ عَلَى خِطْبَةِ الْغَيْرِ مَا لَمْ يَكُنْ فَاسِقاً إِذَا حَصَلَ اتِّفَاقٌ فَإِنْ تَزَوَّجَ بِهَا الثَّانِي صَحَّ وَأَثِمَ وَنُدِبَ إِشْهَارُ النِّكَاحِ وَخِطْبَةٌ عِنْدَ الْخِطْبَةِ وَالْعَقْدِ وَالتَّهْنِئَةُ وَالدُّعَاءُ وَالْوَلِيمَةُ لَهُ وَأَرْكَانُ النِّكَاحِ وَلِيٌّ وَيُشْتَرَطُ فِيهِ أَنْ يَكُونَ مُسْلِماً ذَكَراً حُرًّا عَاقِلاً بَالِغاً وَصَدَاقٌ أَقَلُّهُ رُبُعُ دِينَارٍ أَوْ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ أَوْ مُقَوَّمٌ بِهِمَا مِنْ شَيْءٍ نَافِعٍ يَصِحُّ تَمَلُّكُهُ وَفَسَدَ إِنْ نَقَصَ عَنْ مَا ذُكِرَ وَأَتَمَّهُ إِنْ دَخَلَ وَإِلَّا فُسِخَ وَنُدِبَ تَعْجِيلُ بَعْضِهِ وَيُكْرَهُ تَأْجِيلُهُ كُلِّهِ وَإِنْ وَهَبَتِ الزَّوْجَةُ لِلزَّوْجِ مَا يَصْدُقُهَا قَبْلَ الْعَقْدِ أَوْ وَهَبَتْ لَهُ الصَّدَاقَ بَعْدَ الْعَقْدِ وَقَبْلَ الْبِنَاءِ أُلْزِمَ بِدَفْعِ أَقَلِّ الصَّدَاقِ لَهَا وَإِنْ وَهَبَتْهُ لَهُ بَعْدَ الْبِنَاءِ جَازَ وَلَزِمَ وَتَسْتَحِقُّ الزَّوْجَةُ بِالْعَقْدِ الصَّحِيحِ فِي غَيْرِ نِكَاحِ التَّفْوِيضِ نِصْفَ الصَّدَاقِ وَيَتَكَمَّلُ الصَّدَاقُ بِالدُّخُولِ أَوْ مَوْتِ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا وَيُشْتَرَطُ فِي الصَّدَاقِ أَنْ يَكُونَ طَاهِراً مُنْتَفَعاً بِهِ يَصِحُّ تَمَلُّكُهُ وَوَجَبَ تَسْلِيمُهُ إِنْ عُيِّنَ وَإِلَّا فَلَهَا مَنْعُ نَفْسِهَا مِنَ الدُّخُولِ بِهَا وَشَاهِدَا عَدْلٍ غَيْرُ الْوَلِيِّ وَصِيغَةٌ وَخُلُوُّ الرَّجُلِ

وَالْمَرْأَةِ مِنَ الْمَوَانِعِ الشَّرْعِيَّةِ وَيُقَدَّمُ فِي الْوِلاَيَةِ ابْنٌ فَابْنُهُ فَأَبٌ فَأَخٌ فَابْنُهُ فَجَدٌّ فَعَمٌّ فَابْنُهُ وَيُقَدَّمُ الشَّقِيقُ فَمَوْلًى فَكَافِلٌ فَحَاكِمٌ فَوِلاَيَةُ عَامَّةِ مُسْلِمٍ وَصَحَّ بِهَا فِي دَنِيَّةٍ مَعَ خَاصٍّ لَمْ يُجْبِرْ كَشَرِيفَةٍ إِنْ دَخَلَ وَطَالَ وَيَصِحُّ مِنْ أَبْعَدَ مَعَ وُجُودِ أَقْرَبَ إِنْ لَمْ يُجْبِرْ وَإِنْ تَشَاحَ أَوْلِيَاءُ مُتَسَاوُونَ فِي الْعَقْدِ أَوِ الزَّوْجِ نَظَرَ الْحَاكِمُ وَإِنْ دَعَا لِكُفْءٍ وَدَعَتْ لِكُفْءٍ فَكُفْؤُهَا أَوْلَى وَالْكَفَاءَةُ الدِّينُ وَالسَّلاَمَةُ مِنَ الْعُيُوبِ الَّتِي تُوجِبُ الْخِيَارَ وَلِلْوَلِيِّ تَزْوِيجُهَا مِنْ نَفْسِهِ إِنْ رَضِيَتْ وَتَوَلَّى الطَّرَفَيْنِ وَإِنْ أَذِنَتِ الْمَرْأَةُ لِوَلِيَّيْنِ فَعَقَدَا لَهَا كُلٌّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى رَجُلٍ فَهِيَ زَوْجَةٌ لِلَّذِي عُقِدَ لَهُ أَوَّلاً إِنْ لَمْ يَتَلَذَّذِ الثَّانِي بِلاَ عِلْمٍ وَإِلَّا فَيَكُونُ أَحَقَّ وَأَمَّا إِنْ عَلِمَ فُسِخَ عَقْدُهُ وَفُسِخَ عَقْدَاهُمَا إِنْ عَقَدَا بِزَمَنٍ وَإِنْ مَاتَتْ قَبْلَ أَنْ يُعْلَمَ الْمُسْتَحِقُّ فَلَهُمَا مِيرَاثُ زَوْجٍ وَعَلَيْهِمَا صَدَاقُهَا وَإِنْ مَاتَ الرَّجُلاَنِ أَوْ أَحَدُهُمَا قَبْلَهَا وَالْمُسْتَحِقُّ مَجْهُولٌ فَلاَ إِرْثَ وَلاَ صَدَاقَ لَهَا وَلِلْأَبِ جَبْرُ ابْنِهِ الصَّغِيرِ وَالْمَجْنُونِ وَابْنَتِهِ الْبِكْرِ وَلَوْ عَانِساً وَالثَّيِّبِ إِنْ صَغُرَتْ وَالْمَجْنُونَةِ عَلَى الزَّوَاجِ إِلَّا إِذَا كَانَ الزَّوْجُ عَبْداً أَوْ بِالزَّوْجِ عَيْبٌ يُوجِبُ الْخِيَارَ وَإِلَّا فَلاَ جَبْرَ وَلِلْوَصِيِّ الْجَبْرُ إِنْ أَمَرَهُ أَبٌ بِهِ أَوْ عَيَّنَ لَهُ الزَّوْجَ وَإِلَّا فَلاَ جَبْرَ لَهُ وَلَهُ الْوِلاَيَةُ وَلِلسَّيِّدِ الْجَبْرُ إِنْ مَلَكَ الْكُلَّ لِأَمَتِهِ وَعَبْدِهِ بِلاَ ضَرَرٍ مَا عَدَا مُكَاتَبَةٍ وَمُكَاتَبٍ وَأُنْثَى بِشَائِبَةٍ وَأَوْلَى ذَكَرٍ وَلاَ جَبْرَ لِغَيْرِ مَا ذُكِرَ فَالْبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا وَالثَّيِّبُ تُعْرِبُ وَكَذَلِكَ الْبِكْرُ إِنْ رَشَدَتْ أَوْ زُوِّجَتْ بِعَبْدٍ أَوْ بِمَنْ فِيهِ عَيْبٌ يُوجِبُ الْخِيَارَ أَوِ افْتِيتَ عَلَيْهَا وَصَحَّ إِنْ قَرُبَ رِضَاهَا بِالْبَلَدِ وَإِنْ غَابَ الْمُجْبِرُ غَيْبَةً قَرِيبَةً وَزَوَّجَ

الْوَلِيُّ أوِ الحَاكِمُ مُجْبَرَتَهُ فُسِخَ إنْ لَمْ يُفَوِّضْ لَهُ وَزَوَّجَ الحَاكِمُ فِي غَيْبَةِ المُجْبِرِ إنْ بَعُدَ وَلَمْ يُرْجَ رُجُوعُهُ بِسُرْعَةٍ كَغَيْبَةِ غَيْرِ المُجْبِرِ الثَّلاَثَ وَإِنْ أُسِرَ الْوَلِيُّ المُجْبِرُ أوْ غَيْرُهُ أوْ فُقِدَ فَالأبْعَدُ كَذِي رِقٍّ وَأُنُوثَةٍ وَصِغَرٍ وَعَتَهٍ وَصَحَّ تَوْكِيلُ زَوْجِ الْجَمِيعِ لاَ وَلِيٍّ إلا كَهُوَ وَوَكَّلَتْ مَالِكَةٌ وَوَصِيَّةٌ وَيَجُوزُ زَوَاجُ الْيَتِيمَةِ إنْ بَلَغَتْ عَشْرًا وَخُشِيَ عَلَيْهَا مِنَ الضَّيَاعِ أوِ الْفَسَادِ بِأَمْرِ الْقَاضِي أوْ مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ عِنْدَ عَدَمِهِ وَهُوَ جَمَاعَةُ الْمُسْلِمِينَ وَإِلاَّ صَحَّ إنْ دَخَلَ وَطَالَ وَيَجُوزُ نِكَاحُ التَّفْوِيضِ وَهُوَ عَقْدٌ بِلاَ ذِكْرِ مَهْرٍ فَإِنْ فَرَضَ الزَّوْجُ لَهَا صَدَاقَ الْمِثْلِ قَبْلَ الدُّخُولِ فَلاَ كَلاَمَ لَهَا وَأقَلَّ مِنْهُ فَلَهَا الْخِيَارُ بِالْقَبُولِ وفَسْخِ النِّكَاحِ وإنْ دَخَلَ بِهَا قَبْلَ أنْ يَفْرِضَ لَهَا فَلَهَا صَدَاقُ الْمِثْلِ وإنْ مَاتَ قَبْلَ أنْ يَدْخُلَ بِهَا ولَمْ يَفْرِضْ لَهَا فَلَهَا الْمِيرَاثُ ولاَ صَدَاقَ لَهَا » .

أدلة ما ذكر : قال الله وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله وقال وآتوا النساء صدقاتهن نحلة فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا وقال وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذى بيده عقدة النكاح وأن تعفوا أقرب للتقوى ولا تنسوا الفضل بينكم إن الله بما تعملون بصير وعن أبى أيوب قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أربع من سنن المرسلين الحناء والتعطر والسواك والنكاح وعن سمرة أن النبى ﷺ نهى عن التبتل رواهما الترمذى وأحمد وعن عبد الرحمن بن يزيد قال دخلت مع علقمة الأسود على عبد الله ابن

مسعود قال عبد الله كنا مع النبى ﷺ شباباً لا نجد شيئاً فقال لنا رسول الله ﷺ يا معشر الشباب من استطاع البـاءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصـوم فإنه له وجاء رواه البخارى ومسلم وعن عثمان بن عثمان قال خرج النبى صلى الله عليه وسلم على فتية من المهاجرين فقال من كان منكم ذا طول فليتزوج فإنه أغض للنظر وأحصن للفرج ومن لا فإن الصوم له وجاء رواه أحمد والنسائى وعن عبد الله بن مسعود قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوجوا الأبكار فإنهن أعذب أفواها وأنتق أرحاما وأرضى باليسير وعن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عليكم بالأبكار فإنهن أنتق أرحاما وأعذب أفواها وأقل خبا وأرضى باليسير رواهما الطبرانى وعنه قال تزوجت فأتيت النبى صلى الله عليه وسلم فقال تزوجت يا جابر قلت نعم قال بكراً أم ثيباً فقلت ثيباً فقال فهلا بكراً تلاعبها وتلاعبك رواه البخارى ومسلم والنسائى وأبو داود والترمذى وأحمد وعن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال تنكح المرأة لأربع لمالها ولحسبها وجمالها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك رواه البخارى ومسلم وأبو داود وعنه قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم أى النساء خير قال الذى تسره إذا نظر وتطيعه إذا أمر ولا تخالفه فيما يكره فى نفسها وماله رواه أحمد والنسائى والحاكم وعن عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الدنيا كلها متاع وخير متاع الدنيا المرأة الصالحة رواه النسائى وأحمد وعن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من يمن المرأة تيسير خطبتها وتيسير صداقها وتيسير رحمها رواه أحمد وعنها أن رسول لله صلى الله عليه وسلم قال تخيروا لنطفكم فأنكحوا الأكفاء وانكحوا إليهم رواه الحاكم وعن معاوية بن حيدة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم سوداء ولود خير من حسناء لا تلد إنى مكاثر بكم الأمم يوم القيامة رواه الطبرانى وعن أنس بن مالك قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمر بالباءة وينهى عن التبتل نهياً شديداً ويقول تزوجوا الولود فإنى مكاثر بكم

الأنبياء يوم القيامة رواه أحمد وعن معقل بن يسار قال جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال إنى أصبت امرأة ذات حسب ومنصب إلا أنها لا تلد أفأتزوجها فنهاه ثم أتاه الثانية فنهاه ثم أتاه الثالثة فنهاه فقال تزوجوا الولود فإنى مكاثر بكم رواه النسائى وعن المغيرة بن شعبة أنه خطب امرأة فقال النبى ﷺ انظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما رواه الترمذى والنسائى وعن أبى حميد الساعدى قال قال رسول الله ﷺ إذا خطب أحدكم امرأة فلاجناح عليه أن ينظر إليها إذا كان إنما ينظر إليها لخطبته وإن كانت لا تعلم وعن محمد بن سلمة قال سمعت رسول الله ﷺ يقول إذا ألقى الله فى قلب امرىء خطبة لامرأة فلابأس أن ينظر إليها رواهما أحمد وعن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال لايخطب أحدكم على خطبة أخيه رواه مالك والبخارى ومسلم وأبو داود والترمذى وأحمد وعن عبد الله بن عمر قال نهى رسول الله ﷺ أن يبيع بعضكم على بيع بعض ولا يخطب الرجل على خطبة الرجل حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له الخاطب رواه النسائى وعن عبد الله بن مسعود قال علمنا رسول الله ﷺ خطبة الحاجة الحمد لله نستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا من يهد الله فلامضل له ومن يضلل فلا هادى له أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ثم يقرأ ثلاث آيات يأيها الناس اتقوا ربكم الذى خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيراً ونساء واتقوا الله الذى تساءلون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيبا . وقال يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون وقال يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديداً يصلح لكم أعمالكم ويغفر لكم ذنوبكم ومن يطع الله ورسوله فقد فاز فوزاً عظيما ثم تذكر حاجتك رواه أحمد والنسائى وأبو داود وعن أبى هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الخطبة التى ليس فيها شهادة كاليد الجذماء رواه أحمد وأبو داود والترمذى خطبة سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم فى تزويجه ابنته فاطمة الزهراء لعلى بن أبى طالب رضى الله عنهما

الحمد لله المحمود بنعمته المعبود بقدرته المطاع سلطانه المرهوب من عذابه وسطوته النافذ أمره فى سمائه وأرضه الذى خلق الخلق بقدرته وميزهم بأحكامه وأعزهم بدينه وأكرمهم بنبيه محمد صلى الله عليه وسلم إن الله تبارك اسمه وتعالت عظمته جعل المصاهرة سببا لا حقاً وأمرا مفترضاً أو شج به الأرحام وألزم به الأنام فقال عز من قائل وهو الذى خلق من الماء بشراً فجعله نسباً وصهراً فأمر الله يجرى إلى قضائه وقضاؤه يجرى إلى قدره ولكل قضاء قدر ولكل قدر أجل ولكل أجل كتاب يمحو الله ما يشاء ويثبت وعنده أم الكتاب ثم إن الله أمرنى أن أزوج فاطمة من على بن أبى طالب فاشهدوا أنى زوجته إياها على أربعمائة مثقال فضة إن رضى بذلك ثم خطب على رضى الله عنه وقال رضيت بذلك يا رسول الله ولم يتزوج على على فاطمة إلى أن توفيت عنده وعمرها تسع وعشرون سنة وتزوجها وعمرها خمسة عشر سنة وعمره إحدى وعشرون سنة وله منها من الأولاد الذكور الحسن والحسين ومحسن رضى الله عنهم والشريف فى زماننا لا يقال إلا لذرية الحسن أو الحسين وإن كان سابقا يطلق على العباس وذريته وجعفر وغيرهم من آل النبى صلى الله عليه وسلم وعن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم كان إذا رفأ الإنسان إذا تزوج قال بارك الله لك وبارك عليك وجمع بينكما بخير رواه الترمذى وأبو داود وأحمد وقال رسول الله ﷺ لعلى وفاطمة رضى الله عنهما بارك الله لكما وبارك فيكما وأعز جدكما وأخرج منكما الكثير الطيب وعن محمد بن حاطب الجمحى قال قال رسول الله ﷺ فصل ما بين الحلال والحرام الدف والصوت رواه الترمذى والنسائى وعن أنس ابن مالك أن النبى ﷺ لقى عبد الرحمن بن عوف وبه وضر من خلوق فقال له مهيم يا عبد الرحمن قال تزوجت امرأة من الأنصار قال كم أصدقتها قال وزن نواة من ذهب فقال النبى صلى الله عليه وسلم أولم ولو بشاة رواه البخارى ومسلم وأحمد وابو داود وعنه قال لما دخل النبى ﷺ بزينب بنت جحش أولم فأطعمنا خبزاً وفى لفظ فأشبع المسلمين خبزاً ولحماً وعن ابن

بريدة عن أبيه قال لما خطب على فاطمة قال رسول الله ﷺ لابد للعروس من وليمة قال سعد على كبش وقال فلان على كذا وكذا من ذرة وعن ابن عمر أن رسول ﷺ قال إذا دعى أحدكم إلى وليمة عرس فليجب فإن شاء طعم وإن شاء ترك وعن أبي هريرة قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من دعى فليجب فإن كان مفطراً أكل وإن كان صائماً فليصل وليدع لهم رواهما أحمد وعن حميد بن عبد الرحمن عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال إذا اجتمع الداعيان فأجب أقربهما باباً فإن أقربها باباً أقربهما جواراً فإذا سبق أحدهما فأجب الذي سبق رواه أحمد وابو داود والبيهقي وعن قتادة عن الحسن عن عبد الله بن عثمان الثقفي عن رجل أعور من ثقيف قال قتادة وكان يقال له معروف إن لم يكن اسمه زهير بن عثمان فلا أدرى ما اسمه إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الوليمة أول يوم حق والثاني معروف واليوم الثالث سمعة ورياء رواه أحمد وأبو داود والنسائي وعن أبي موسى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا نكاح إلا بولى رواه أحمد وأبو داود والترمذى وابن ماجه والحاكم وعن عائشة قالت : قال رسول الله : ﷺ : أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل : ثلاث مرات فإن دخل بها فلها المهر بما أصاب منها وإن تشاجروا فالسلطان ولى من لا ولى له رواه أحمد وأبو داود والترمذى وابن ماجه والحاكم وعن مالك أنه بلغه عن سعيد بن المسيب أنه قال قال عمر بن الخطاب لا تنكح المرأة إلا بإذن وليها أو ذى الرأى من أهلها والسلطان وعن عبد الرحمن بن معبد أن عمر رد نكاح امرأة نكحت بغير ولى وعن عمرو بن دينار قال نكحت امرأة من بنى كنانة يقال لها بنت أبى ثمامة عمر بن عبد الله ابن مضرس فكتب علقمة بن علقمة العنوارى إلى عمر بن عبد العزيز إذ هو والى المدينة أنى وليها وأنها نكحت بغير أمرى فرده عمر وقد أصابها قال فأى امرأة نكحت بغير إذن وليها فلا نكاح لها لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال نكاحها باطل وإن أصابها فلها صداق مثلها بما أصاب منها بما قضى لها به النبي صلى الله عليه وسلم وعن عكرمة بن خالد قال جمعت الطريق رفقة فيهم امرأة ثيب فولت رجلا منهم

أمرها فزوجها رجلا لجلد عمر الناكح والمنكح ورد نكاحها رواها الشافعى وعن سمرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال أيما امرأة زوجها وليان فهى للأول منهما وأيما رجل باع بيعاً من رجلين فهو للأول منهما رواه أبوداود وأحمد والترمذى والنسائى والحاكم وعن أبى هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا خطب إليكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه إلاتفعلوا تكن فتنة فى الأرض وفساد عريض رواه الترمذى وعن على قال قال رسول صلى الله عليه وسلم يا على ثلاثة لا تؤخرهن الصلاة إذا آنت والجنازة إذا إذا حضرت والأيم إذا وجدت كفئاً رواه احمد وعن ابى هريرة قال كان صداقنا إذ كان فينا رسول الله صلى الله عليه وسلم عشر أواق وطبق بين يديه وذلك أربعمائة رواه أحمد والنسائى وعن عبد الله بن ربيعة أن رجلا من بنى فزارة تزوج امرأة على نعلين فأجاز النبى صلى الله عليه وسلم نكاحه رواه الترمذى وابن ماجه وأحمد وعن أبى العجفاء السلمى قال سمعت عمر ابن الخطاب يقول ألا لا تغلوا صداق النساء فإنها لو كانت مكرمة فى الدنيا أو تقوى فى الآخرة لكان أولاكم بها النبى صلى الله عليه وسلم ما أنكح شيئاً من بناته ولا نسائه فوق اثنتى عشرة أوقية وأخرى تقدمونها فى مغازيكم قتل فلان شهيداً مات فلان شهيداً ولعله أن يكون قد وقر عجز دابته أو وقر راحلته ذهباً ونفقة يبتغى تجارة فلا تقولوا ذاكم ولكن قولوا كما قال النبى صلى الله عليه وسلم من قتل فى سبيل الله فهو فى الجنة رواه أحمد والنسائى ورواه أبو داود والترمذى وابن ماجه والبيهقى مختصراً على ما يختص بالصداق وعن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لو أن رجلا أعطى امراة صداقاً ملء يديه طعاماً كانت حلالا له رواه أحمد وأبو داود وعن صهيب بن سنان قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أيما رجل أصدق امراة صداقاً والله يعلم أنه لا يريد أداءه إليها فضرها بالله واستحل فرجها بالباطل لقى الله يوم القيامة وهو زان رواه أحمد والطبرانى وعن عبد الله بن عمرو أن النبى صلى الله عليه وسلم قال أيما امرأة نكحت على صداق أو حباء أو عدة قبل عصمة النكاح فهو لها وماكان بعد عصمة النكاح

فهو لمن أعطاه وأحق ما أكرم به الرجل ابنته وأخته رواه أحمد وعن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم حين تزوج على فاطمة قال يا على لا تدخل على أهلك حتى تقدم لهم شيئاً فقال مالى شىء يا رسول الله قال أعطها درعك الحطيمة قال ابن أبي رواد فقومت الدرع أربعمائة وثمانين درهما رواه الطبرانى فى الكبير والأوسط وأحمد وأبو داود وعن مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قضى فى المرأة إذا تزوجها الرجل أنه إذا أرخيت الستور فقد وجب الصداق وعن مالك عن ابن شهاب أن زيد بن ثابت كان يقول إذا دخل الرجل بامرأته فأرخيت عليهم الستور فقد وجب الصداق وعن مالك أن سعيد بن المسيب كان يقول إذا دخل الرجل بالمرأة فى بيتها صدق الرجل عليها وإذا دخلت عليه فى بيته صدقت عليه وقال مالك أرى ذلك فى المسيس إذا دخل عليها فى بيتها وقالت مسنى وقال : لم أمسسها صدق عليها فإن دخلت عليه فى بيته فقال لم أمسها وقالت قد مسنى صدقت عليه وعن طاووس عن ابن عباس أنه قال فى الرجل يتزوج المرأة فيخلو بها ولا يمسها ثم يطلقها ليس لها إلا نصف الصداق لأن الله يقول وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف مافرضتم وعن ابن سيرين قال الذى بيده عقدة النكاح الزوج وعن محمد بن جبير بن مطعم عن أبيه أنه تزوج امرأة ولم يدخل بها حتى طلقها فأرسل إليها بالصداق تاما فقيل له فى ذلك فقال أنا أولى بالفضل رواه الشافعى وعن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال الأيم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأذن فى نفسها وإذنها صماتها رواه مالك ومسلم وأبو داود والترمذى والشافعى وأحمد والنسائى وعن أبى موسى قال قال رسول ﷺ تستأمر اليتيمة فى نفسها فإن سكتت فقد أذنت وإن أبت لم تكره رواه أحمد وعن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ تستأمر اليتيمة فى نفسها فإن سكتت فهو إذنها وإن أبت فلا جور عليها رواه النسائى والترمذى وعن حجاج بن السائب بن أبى لبابة بن عبد المنذر الأنصارى أن جدته أم السائب خناس بنت حزام بنت خالد كانت عند رجل قبل أبى لبابة تأيمت منه فزوجها أبوها حزام بن خالد رجلا من عمرو بن عوف من الخزرج

فأبت إلا أن تلحق إلى أبى لبابة وأبى أبوها إلا أن يلزمها العوفى حتى ارتفع أمرها إلى رسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ هى أولى بأمرها فألحقها بهواها قال فانتزعت من العوفى وتزوجت أبا لبابة أبا السائب ابن أبى لبابة رواه أحمد والنسائى وعن مالك أنه بلغه أن القاسم بن محمد وسالم بن عبدالله كانا ينكحان بناتهما الأبكار ولا يستأمرانها قال مالك وذلك الأمر عندنا وعن مالك أن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله وسليمان بن يسار كانوا يقولون فى البكر يزوجها أبوها بغير إذنها إن ذلك لازم لها وعن ابن عباس أن النبى ﷺ قال البغايا التى ينكحن أنفسهن بغير بينة رواه الترمذى وعنه لا نكاح إلا بولى مرشد وشاهدى عدل رواه الشافعى وعن عمران بن حصين عن النبى ﷺ قال لا نكاح إلا بولى وشاهدى عدل وعن عائشة قالت قال رسول الله ﷺ لا نكاح إلا بولى وشاهدى عدل فإن تشاجرا فالسلطان ولى من لا ولى له رواهما البيهقى والدارقطنى وعن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها رواه ابن ماجه والدارقطنى وعن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه قال كانت عائشة تخطب إليها المرأة من أهلها فتشهد فإذا بقيت عقد النكاح قالت لبعض أهلها زوج فإن المرأة لا تلى عقد النكاح رواه الشافعى وعن مالك عن نافع أن بنت عبيد الله بن عمر وأمها بنت زيد بن الخطاب كانت تحت ابن لعبد الله بن عمر فمات ولم يدخل بها ولم يسلم لها صداقا فابتغت أمها صداقها فقال عبد الله بن عمر : ليس لها صداق ولو كان لها صداق لم نمسكه ولم نظلمها فأبت أمها أن تقبل ذلك فجعلوا بينهم زيد بن ثابت فقضى أن لا صداق لها ولها الميراث وعن على فى الرجل يتزوج المرأة ثم يموت ولم يدخل بها ولم يفرض لها صداقا أن لها الميراث وعليها العدة ولا صداق لها رواه الشافعى .

فصل فيما يحرم من النكاح والنساء ومايفسد من النكاح وجواز زواج وتسرى الكتابية ومنع زواج الكافر للمؤمنة

« يَحْرُمُ نِكَاحُ الْمُعْتَدَّةِ وَالْمُسْتَبْرَأَةِ وَنِكَاحُ الْمُتْعَةِ وَهُوَ النِّكَاحُ إِلَى أَجَلٍ وَنِكَاحُ الْمُحْرِمِ وَنِكَاحُ الْمُطَلَّقَةِ ثَلَاثًا وَلَوْ فِي كَلِمَةٍ وَلَوْ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا عَلَى الَّذِي طَلَّقَهَا حَتَّى يَتَزَوَّجَهَا بَالِغٌ زَوَاجَ رَغْبَةٍ لَمْ يَقْصِدْ بِهِ التَّحْلِيلَ فَإِنْ قَصَدَهُ فُسِخَ قَبْلَ الدُّخُولِ وَبَعْدَهُ وَلَمْ يَحِلَّ وَنِيَّةُ الْمُطَلِّقِ التَّحْلِيلَ وَنِيَّتُهَا لَغْوٌ وَيُولِجُ فِيهَا الْحَشَفَةَ بِلَا وُجُودِ مَانِعٍ شَرْعِيٍّ بِأَنْ لَا تَكُونَ حَائِضًا وَبِلَا إِكْرَاهٍ مِنْ أَحَدِهِمَا عَلَيْهِ وَهَذِهِ الْأَنْكِحَةُ تُفْسَخُ قَبْلَ الدُّخُولِ وَبَعْدَهُ وَنِكَاحُ السِّرِّ وَهُوَ الَّذِي اتَّفَقَ فِيهِ الزَّوْجَانِ وَالْوَلِيُّ عَلَى كَتْمِهِ أَوْ وَصَّوُا الشُّهُودَ بِكَتْمِهِ وَيُفْسَخُ قَبْلَ الدُّخُولِ وَبَعْدَهُ إِنْ لَمْ يَطُلْ وَنِكَاحُ الشِّغَارِ وَهُوَ أَنْ يُزَوِّجَهُ وَلِيَّتَهُ عَلَى شَرْطِ أَنْ يُزَوِّجَهُ الْآخَرُ وَلِيَّتَهُ وَلَا صَدَاقَ لَهُمَا وَهُوَ الْبُضْعُ بِالْبُضْعِ لَمْ يُبَحْ وَهَذَا يُفْسَخُ قَبْلَ الدُّخُولِ وَبَعْدَهُ وَلِلْمَدْخُولِ بِهَا صَدَاقُ الْمِثْلِ وَإِنْ سَمَّى لَهُمَا فُسِخَ قَبْلَ الدُّخُولِ وَصَحَّ بَعْدَهُ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا وَإِنْ سُمِّيَ لِأَحَدِهِمَا فُسِخَ فِي الَّتِي لَمْ يُسَمَّ لَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَبَعْدَهُ وَفِي الْمُسَمَّى لَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَأَمَّا بَعْدَهُ فَلَا يُفْسَخُ وَإِنْ وَقَعَ بِدُونِ شَرْطٍ بَلْ بِطَرِيقِ الصُّدْفَةِ جَازَ وَصَحَّ وَمَا جَرَّ إِلَى غَرَرٍ فِي الْعَقْدِ كَالنِّكَاحِ عَلَى الْخِيَارِ أَوِ الصَّدَاقِ كَالنِّكَاحِ عَلَى عَبْدٍ آبِقٍ أَوْ بِمَا لَا يَجُوزُ تَمَلُّكُهُ وَبَيْعُهُ كَالْخَمْرِ وَمَا فَسَدَ مِنَ النِّكَاحِ لِصَدَاقِهِ فَهَذِهِ الْأَنْكِحَةُ تُفْسَخُ قَبْلَ الدُّخُولِ وَتَمْضِي بَعْدَهُ بِصَدَاقِ الْمِثْلِ

وَالنِّكَاحُ إِنِ اخْتُلِفَ فِي فَسَادِهِ فَهُوَ كَالصَّحِيحِ إِنْ فُسِخَ اعْتُبِرَ الْفَسْخُ طَلَاقاً وَفِيهِ الْإِرْثُ وَلَهَا الْمُسَمَّى بِالدُّخُولِ وَإِلَّا فَصَدَاقُ الْمِثْلِ وَإِنْ فُسِخَ قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَا شَيْءَ لَهَا وَتُعَاضُ الْمُتَلَذِّذُ بِهَا مِنْ غَيْرِ وَطْءٍ وَتَنْتَشِرُ الْحُرْمَةُ فِيهِ بِالْعَقْدِ وَالْمُجْمَعُ عَلَى فَسَادِهِ كَالْخَامِسَةِ وَالْمُعْتَدَّةِ لَا يُعْتَبَرُ الْفَسْخُ فِيهِ طَلَاقاً وَلَا إِرْثَ فِيهِ وَلَا تَنْتَشِرُ الْحُرْمَةُ فِيهِ بِالْعَقْدِ بَلْ بِالْوَطْءِ وَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمُسَمَّى وَإِلَّا فَصَدَاقُ الْمِثْلِ وَتُعَاضُ الْمُتَلَذِّذُ بِهَا بِغَيْرِ وَطْءٍ وَزَوَاجُ الْعَبْدِ بِدُونِ إِذْنِ سَيِّدِهِ مَوْقُوفٌ عَلَى رِضَى سَيِّدِهِ وَلِوَلِي سَفِيهٍ فَسْخُ عَقْدِهِ وَلَوْ مَاتَتْ وَتَعَيَّنَ بِمَوْتِهِ وَإِنْ تَزَوَّجَ الصَّغِيرُ دُونَ إِذْنِ وَلِيِّهِ فَلِوَلِيِّهِ فَسْخُهُ وَيَحْرُمُ مِنَ النِّسَاءِ الْبِنْتُ وَإِنْ مِنْ زِنًى وَبِنْتُ الِابْنِ وَبِنْتُ الْبِنْتِ وَإِنْ سَفَلَتْ وَالْأُمُّ مِنْ نَسَبٍ أَوْ رِضَاعٍ وَإِنْ بَعُدَتْ وَالْأُخْتُ وَإِنْ مِنْ رِضَاعٍ وَابْنَتُهَا وَبِنْتُ الْأَخِ وَإِنْ بَعُدْنَ وَالْخَالَةُ وَالْعَمَّةُ مِنْهُمَا كَذَلِكَ وَتَحْرُمُ الْأُمُّ مِنْ نَسَبٍ أَوْ رِضَاعٍ وَأُمُّهَا وَلَوْ بَعُدَتْ بِالْعَقْدِ عَلَى ابْنَتِهَا وَإِنْ مَاتَتْ أَوْ طَلَّقَ قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا وَتَحْرُمُ الْبِنْتُ بِالتَّلَذُّذِ بَعْدَ الْعَقْدِ أَوِ الْمِلْكِ بِأُمِّهَا مِنْ نَسَبٍ أَوْ رِضَاعٍ وَلَا تَحْرُمُ بِمُجَرَّدِ الْعَقْدِ عَلَى أُمِّهَا وَتَحْرُمُ زَوْجَةُ الْأَبِ مِنْ نَسَبٍ أَوْ رِضَاعٍ بِالْعَقْدِ وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا عَلَى ابْنِهِ وَابْنِ ابْنِهِ وَإِنْ سَفَلَ وَتَحْرُمُ زَوْجَةُ الِابْنِ مِنْ نَسَبٍ أَوْ رِضَاعٍ بِالْعَقْدِ وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا عَلَى أَبِيهِ وَجَدِّهِ وَإِنْ بَعُدَ وَيَحْرُمُ عَلَى الْحُرِّ زَوَاجُ الْأَمَةِ الْمُسْلِمَةِ إِلَّا إِذَا لَمْ يَجِدْ قُدْرَةً عَلَى زَوَاجِ حُرَّةٍ وَخَشِيَ أَنْ يَزْنِيَ فَفِي هَذِهِ الْحَالَةِ يَجُوزُ لَهُ زَوَاجُهَا وَيَكُونُ أَوْلَادُهُ عَبِيدًا لِسَيِّدِ الْأَمَةِ وَيَحْرُمُ زَوَاجُ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ زَوْجَاتٍ عَلَى

الْحُرِّ والْعَبْدِ وأَمَّا الأَرْبَعُ فَيَجُوزُ لِلْحُرِّ والْعَبْدِ ويَحْرُمُ جَمْعُ الْأُخْتَيْنِ وَلَوْ بِمِلْكٍ فَلَا يَسْتَمْتِعُ الْمَالِكُ بِأُخْتِ الَّتِي يَسْتَمْتِعُ بِهَا إِلاَّ إِذَا حَرَّمَ الاسْتِمْتَاعَ بِهَا بِبَيْعٍ أَوْ عِتْقٍ أَوْ نِكَاحٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ ويَحْرُمُ جَمْعُ الْمَرْأَةِ وعَمَّتِهَا أَوْ خَالَتِهَا وزَوَاجُ الْمُشْرِكَةِ عَلَى الْمُسْلِمِ وَلَوْ عَبْداً والتَّسَرِّي بِهَا وزَوَاجُ الأَمَةِ الْكِتَابِيَّةِ وأَمَّا التَّسَرِّي بِهَا وزَوَاجُ الْحُرَّةِ الْكِتَابِيَّةِ فَجَائِزٌ ويَحْرُمُ زَوَاجُ كَافِرٍ وَلَوْ كِتَابِيًّا بِمُؤْمِنَةٍ وَلَوْ أَمَةً » .

أدلة ماذكر : قال الله ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو أكننتم فى أنفسكم علم الله أنكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن سرا إلا أن تقولوا قولا معروفاً ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله واعلموا أن الله يعلم مافى أنفسكم فاحذروه واعلموا أن الله غفور حليم وقال ولا تنكحوا مانكح آباؤكم من النساء إلا ماقد سلف إنه كان فاحشة ومقتا وساء سبيلا حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم وأن تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف إن الله كان غفوراً رحيما وقال ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ولأمة مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكم ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا ولعبد مؤمن خير من مشرك ولو أعجبكم أولئك يدعون إلى النار والله يدعوا إلى الجنة والمغفرة بإذنه ويبين آياته للناس لعلهم يتذكرون وقال ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ماملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات والله أعلم بإيمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن بالمعروف وقال اليوم أحل

لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم إذا آتيتموهن أجورهن وعن مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وعن سليمان بن يسار أن طليحة الأسدية كانت تحت رشيد الثقفى فطلقها فنكحت فى عدتها فضربها عمر بن الخطاب وضرب زوجها بالمخفقة ضربات وفرق بينهما ثم قال عمر أيما امرأة نكحت فى عدتها فإن كان زوجها الذى تزوج بها لم يدخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من الأول ثم كان خاطبا من الخطاب وإن كان دخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من الأول ثم اعتدت من الآخر ثم لا يجتمعان أبدا قال مالك وقال سعيد ابن المسيب ولها مهرها بما استحل منها وعن الربيع بن سبرة الجهنى عن أبيه أن رسول الله ﷺ نهى عن المتعة وقال إنها حرام من يومكم هذا إلى يوم القيامة ومن كان أعطى شيئاً فلا يأخذه رواه مسلم وعن أبان بن عثمان قال سمعت عثمان بن عفان يقول قال رسول الله ﷺ لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب رواه مسلم والنسائى وعن مالك عن المستورد بن رفاعة القرظى عن الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير أن رفاعة بن سموال طلق امرأته تميمة بنت وهب فى عهد رسول الله ﷺ ثلاثا فنكحت عبد الرحمن ابن الزبير فاعترض عنها فلم يستطع أن يمسها ففارقها فأراد رفاعة أن ينكحها وهو زوجها الأول الذى كان طلقها فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فنهاه عن تزوجها وقال لا تحل لك حتى تذوق العسيلة قال مالك فى المحلل إنه لا يقيم على نكاحه ذلك حتى يستقبل نكاحا جديداً فإن أصابها فى ذلك فلها مهرها وعن أبى هريرة أن النبى ﷺ نهى عن نكاح السر رواه الطبرانى وعن عبد الله بن الزبير أن النبى صلى الله عليه وسلم قال أعلنوا النكاح رواه أحمد والطبرانى فى الكبير والأوسط ورجال أحمد ثقات وعن أبى حسن المازنى أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يكره نكاح السر حتى يضرب بدف ويقال أتيناكم أتيناكم فحيونا نحييكم ولولا الذهب الأحمر لما حللنا بواديكم

وفى رواية ولولا الحبة السمراء لما حللنا بواديكم رواه أحمد وعن عبد الله ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته ليس بينهما صداق رواه مالك والبخارى ومسلم وأحمد وعن عمران بن حصين أن رسول الله قال لاجلب ولا جنب ولاشغار فى الإسلام ومن انتهب نهبة فليس منا رواه النسائى وعن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أيما عبد تزوج بغير إذن مواليه فهو عاهر رواه أبو دواد والترمذى وأحمد قال مالك والعبد مخالف للمحلل إذا أذن سيده ثبت نكاحه وإن لم يأذن له فرق بينهما والمحلل يفرق بينهما على كل حال إذا أريد بالنكاح التحليل وعن عائشة زوج النبى ﷺ قال يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة وعنها قالت دخل على أفلح بن أبى القيس فاستترت منه قال تستترين منى وأنا عمك قالت قلت من أين قال أرضعتك امرأة أخى قلت إنما أرضعتنى المرأة ولم يرضعنى الرجل فدخل رسول الله صلى الله عليه وسلم فحدثته فقال إنه عمك فليلج عليك رواهما أبو داود ومالك وعن على بن أبى طالب قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن الله حرم من الرضاع ماحرم من النسب رواه الترمذى. وعن مالك عن يحى بن سعيد أنه قال سئل زيد بن ثابت عن رجل تزوج امرأة ثم فارقها قبل أن يصيبها هل تحل له أمها فقال زيد بن ثابت لا الأم مبهمة ليس فيها شرط وإنما الشرط فى الربائب وعن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها رواه مالك والبخارى ومسلم وعنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لاتنكح المرأة على عمتها ولا العمة على بنت أخيها ولا المرأة على خالتها ولا الخالة على بنت أختها ولا تنكح الكبرى على الصغرى ولا الصغرى على الكبرى وعن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه كره أن يجمع بين العمة والخالة وبين الخالتين والعمتين رواهما أبو داود وعن الضحاك ابن فيروز الديلمى عن أبيه قال قلت يارسول الله أسلمت وتحتى أختان قال

اختر أيتهما شئت رواه الترمذى ، وعنه عن أبيه قال: أسلمت وعندى امرأتان أختان فأمرنى النبى صلى الله عليه وسلم أن أطلق إحداهما رواه أحمد وعن مالك أنه سمع ربيعة بن عبد الرحمن يقول ينكح العبد أربع حرائر: قال مالك وهذا أحسن ماسمعت فى ذلك ، وعن ابن عباس قال مازاد على أربع فهو حرام كأمه وابنته وأخته رواه البخارى عن مالك عن ابن شهاب عن عبيدالله ابن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن أبيه أن عمر بن الخطاب سئل عن المرأة وابنتها من ملك اليمين توطأ إحداهما بعد الأخرى فقال عمر ما أحب أن أخبرهما جميعاً ونهى عن ذلك، قال مالك فى الأمة تكون تحت الرجل فيصيبها ثم يريد أن يصيب أختها : لاتحل له حتى يحرم عليه فرج أختها بنكاح أو عتاقة أو كتابة أو ما أشبه ذلك أو يزوجها عبده أو غيره وعن ابن عمر أن غيلان ابن سلمة الثقفى أسلم وله عشر نسوة فى الجاهلية فأسلمن معه فأمره النبى صلى الله عليه وسلم أن يختار أربعا منهن رواه الترمذى وأحمد ، وعن مالك عن ابن شهاب أنه قال بلغنى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لرجل من ثقيف أسلم ، وعنده عشر نسوة حين أسلم الثقفى أمسك منهن أربعا وفارق سائرهن ، قال مالك لايحل نكاح أمة يهودية ولا نصرانية لأن الله تبارك وتعالى يقول فى كتابه والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين اوتو الكتاب من قبلكم ، فهن الحرائر من اليهوديات والنصرانيات وقال تبارك وتعالى ومن ولم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ماملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات قال مالك فإنما أحل الله فيما نرى نكاح الإماء المؤمنات ولم يحل نكاح إماء أهل الكتاب اليهودية والنصرانية قال مالك والأمة اليهودية والنصرانية تحل لسيدها بملك اليمين ولا يحل وطأ أمة مجوسية بملك اليمين ، قال مالك ولا ينبغى لحر أن يتزوج أمة وهو يجد طولا لحرة إلا أن يخشى العنت وذلك أن الله تبارك وتعالى قال فى كتابه ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح لمحصنات المؤمنات فمن ماملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات ،وقال ذلك لمن خشى العنت منكم : قال مالك : والعنت هو الزنا .

(فصل فى الرضاع)

« وُصُولُ لَبَنِ امْرَأَةٍ وَلَوْ مَصَّةً أَوْ بِوُجُور أَوْ سُعُوطٍ أَوْ حُقْنَةٍ تَكُونُ غِذَاءً سَوَاءٌ كَانَتْ مُرْضِعَةً أَمْ لاَ بَلْ وَلَوْ بِكْرًا أَوْ ثَيِّبًا دَرَّتْ لَبَنًا حَيَّةً أَوْ مَيِّتَةً إِلَى جَوْفِ الرَّضِيعِ فِي سَنَتَيِ الرَّضَاعِ أَوْ بَعْدَهَا بِقَلِيلٍ كَشَهْرَيْنِ مَا لَمْ يُفْطَمْ وَيَسْتَغْنِ بِالطَّعَامِ اسْتِغْنَاءً بَيِّنًا بِحَيْثُ لاَ يُغْنِيهِ اللَّبَنُ عَنِ الطَّعَامِ وَلَوْ فِي السَّنَتَيْنِ — مُحَرِّمٌ مَا حَرَّمَهُ النَّسَبُ فَيُعْتَبَرُ الرَّضِيعُ ابْنًا لِهَذِهِ الْمَرْأَةِ وَزَوْجِهَا أَبًا لَهُ وَبَنَاتُهَا أَخَوَاتٍ لَهُ لاَ فَرْقَ بَيْنَ الَّتِي رَضَعَتْ مَعَهُ وَالَّتِي قَبْلَهُ وَالَّتِي بَعْدَهُ ، وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ بَنَاتُ زَوْجِهَا سَوَاءٌ كُنَّ مِنْهَا أَوْ مِنْ غَيْرِهَا وَلاَ تَحْرُمُ هَذِهِ الْمَرْأَةُ وَبَنَاتُهَا عَلَى آبَائِهِ وَإِخْوَانِهِ وَيَثْبُتُ الرَّضَاعُ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ مُسْلِمَيْنِ عَاقِلَيْنِ بَالِغَيْنِ عَدْلَيْنِ وَبِرَجُلٍ وَامْرَأَةٍ وَبِامْرَأَتَيْنِ إِنْ فَشَى قَبْلَ الْعَقْدِ وَلاَ يَثْبُتُ بِرَجُلٍ أَوِ امْرَأَةٍ وَلَوْ أُمَّ أَحَدِهِمَا أَوْ مُرْضِعَةً غَيْرُهَا تَقُولُ أَرْضَعْتُهُمَا وَنُدِبَ التَّنَزُّهُ وَهُوَ تَرْكُ الزَّوَاجِ بِالْمَرْأَةِ الَّتِي شَهِدَ فِيهَا مَنْ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ وَفُسِخَ نِكَاحُ الْمُتَصَادِقَيْنِ عَلَى الرَّضَاعِ قَبْلَ الدُّخُولِ وَبَعْدَهُ سَوَاءٌ كَانَ تَصَادُقُهُمَا قَبْلَ الدُّخُولِ أَوْ بَعْدَهُ أَوْ ثَبَتَ بِبَيِّنَةٍ إِقْرَارُ أَحَدِهِمَا بِهِ قَبْلَ الْعَقْدِ وَلَهَا الْمُسَمَّى بِالدُّخُولِ إِلَّا أَنْ تَعْلَمَ دُونَهُ فَقَارَّةٌ لَهَا أَقَلُّ الصَّدَاقِ بَعْدَ الدُّخُولِ وَلاَ شَيْءَ لَهَا قَبْلَهُ وَإِنِ ادَّعَاهُ وَأَنْكَرَتْ أُخِذَ بِإِقْرَارِهِ وَلَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ نِصْفُ الصَّدَاقِ وَإِنِ ادَّعَتْهُ فَأَنْكَرَ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهَا وَلَمْ يُفْسَخِ النِّكَاحُ بِمُجَرَّدِ قَوْلِهَا وَيُقْبَلُ إِقْرَارُ الْأَبَوَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا فِي وَلَدَيْهِمَا الصَّغِيرَيْنِ قَبْلَ النِّكَاحِ فَيُفْسَخُ

إِنْ وَقَعَ لاَ بَعْدَهُ فَلاَ يُقْبَلُ وَأَمَّا إِقْرَارُهُمَا بِرِضَاعِ وَلَدَيْهِمَا الْكَبِيرَيْنِ فَهُمَا بِالنِّسْبَةِ لِلْكَبِيرَيْنِ كَأَجْنَبِيَّيْنِ يُشْتَرَطُ فِيهِمَا مَا يُشْتَرَطُ فِي الشُّهُودِ » .

أدلة ما ذكر عن أبي جعفر قال قيل لكعب بن عجرة حدثنا بما سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم قال سمعته يقول لا تحل بنت الأخ ولا بنت الأخت من الرضاعة رواه الطبراني ، وعن مالك عن عبد الله ابن أبي بكر عن عمرة بنت عبد الرحمن أن عائشة أم المؤمنين أخبرتها أن رسول الله صلى الله عليه كان عندها وأنها سمعت صوت رجل يستأذن فى بيت حفصة قالت عائشة فقلت يارسول الله هذا رجل يستأذن فى بيتك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أراه فلانا لعم لحفصة من الرضاعة فقالت عائشة يارسول الله لو كان فلان حيا لعمها من الرضاعة دخل على فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن الرضاعة تحرم ما تحرم الولادة رواه مالك والبخارى ومسلم وأحمد والشافعى وعن مالك عن بن شهاب عن عمر بن الشريد أن عبد الله بن عباس سئل عن رجل كانت له امرأتان فأرضعت إحداهما غلاماً وأرضعت الأخرى جارية فقيل له هل يتزوج الغلام الجارية فقال لا اللقاح واحد رواه مالك والشافعى والترمذى ، وعن مالك عن ثور بن زيد الديلمى عن عبد الله بن عباس أنه كان يقول ما كان فى الحولين وإن كان مصة واحدة فهو يحرم وعن مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول لا رضاعة إلا لمن أرضع فى الصغر ولا رضاعة لكبير وعن مالك عن إبراهيم بن عتبة أنه سأل سعيد بن المسيب عن الرضاعة فقال سعيد كل ما كان فى الحولين وإن كان قطرة واحدة فهو يحرم وما كان بعد الحولين فإنما هو طعام يأكله قال إبراهيم بن عتبة ثم سألت عروة بن الزبير فقال مثل ما قال سعيد بن المسيب، قال مالك الرضاعة قليلها وكثيرها إذا كان فى الحولين تحرم فأما إذا كان بعد الحولين فان قليله وكثيره لا يحرم شيئا إنما هو بمنزلة الطعام، وعن عائشة قالت دخل على

رسول الله صلى الله عليه وسلم وعندى رجل قاعد فاشتد ذلك عليه ورأيت الغضب فى وجهه قالت فقلت يارسول الله إنه أخى من الرضاعة قالت فقال انظرن من إخوانكن من الرضاعة فإنما الرضاعة من المجاعة رواه البخارى ومسلم وأحمد وأبو داود والنسائى وعن أم سلمة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لايحرم من الرضاعة إلا مافتق الأمعاء فى الثدى وكان قبل الفطام رواه الترمذى وعن عبد الله بن أبى مليكة قال حدثنى عبيد الله بن أبى مريم عن عقبة بن الحرث قال وقد سمعته من عقبة ولكنى لحديث عبيد الله أحفظ قال تزوجت امرأة فجاءتنا امرأة سوداء فقالت إنى قد أرضعتكما فأتيت النبى صلى الله عليه وسلم فقلت تزوجت بنت فلان فجاءت امرأة سوداء فقالت إنى قد أرضعتكما وهى كاذبة فأعرض عنى فأتيته من قبل وجهه فأعرض عنى بوجهه فقلت إنها كاذبة قال وكيف بها وقد زعمت أنها أرضعتكما دعها عنك رواه البخارى والترمذى والنسائى ، وعن ابن عمر قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم مايجوز فى الرضاعة من الشهود قال رجل وامرأة رواه أحمد والطبرانى والبيهقى .

« فصل فيما يوجب الخيار للزوجين والعيوب التى توجب الخيار لهما »

« لِلرَّجُلِ الْخِيَارُ إِنْ وَجَدَ بِالْمَرْأَةِ عَيْبًا يُوجِبُ الْخِيَارَ وَكَانَ بِهَا وَقَبْلَ الْعَقْدِ وَلَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ عِلْمٌ بِهِ وَلَمْ يَرْضَ بِهِ أَوْ يَتَلَذَّذْ بَعْدَ الْعِلْمِ الْعُيُوبُ الَّتِي تُوجِبُ الْخِيَارَ لِلزَّوْجِ الْجُنُونُ وَالْجُذَامُ الْبَيِّنُ وَالْبَرَصُ سَوَاءٌ كَانَ أَبْيَضَ أَوْ أَسْوَدَ وَيُؤَجَّلُ فِيهِمْ سَنَةً لِلدَّوَاءِ إِنْ رُجِيَ بُرْؤُهُمْ وَالْإِفْضَاءُ وَالْعِذْيَطَةُ وَهِيَ التَّغَوُّطُ عِنْدَ الْجِمَاعِ وَمِثْلُهَا الْبَوْلُ عِنْدَهُ لَا الْبَوْلُ فِي الْفِرَاشِ وَالْقَرَنُ وَالْعَفَلُ وَالْبَخَرُ وَهُوَ نَتْنُ الْفَرْجِ وَالرَّتَقُ وَتُؤَجَّلُ فِي الْقَرَنِ وَالْعَفَلِ وَالْبَخَرِ لِلدَّوَاءِ بِالاجْتِهَادِ وَتُجْبَرُ عَلَى إِزَالَةِ

الرَّتَق إنْ لَمْ يَكُنْ خِلقَةً ولاَ خِيَارَ لِلزَّوْجِ فِي غَيْرِ هَـــذِهِ العُيُوبِ كَالعَمَى والعَرَجِ إلاَّ أنْ يَشْتَرِطَ السَّلاَمَةَ ولَوْ بِوَصْفِ الوَلِيِّ عِنْدَ الخِطْبَةِ ويَجُوزُ لِلوَلِي كَتْمُ العَيْبِ الَّذِي لاَ يُوجِبُ الخِيَارَ كَالعَمَى ويَجِبُ عَلَيْهِ كَتْمُ الخَنَافِ إنْ دَخَلَ الزَّوْجُ بِالزَّوْجَةِ التِي بِهَا عَيْبٌ يُوجِبُ الخِيَارَ واخْتَارَ الفِرَاقَ رَجَعَ بِالصَّدَاقِ عَلَى وَلِيِّهَا القَرِيبِ كَأَبٍ وابْنٍ إنْ كَانَ لَهُ عِلْمٌ بِهَذَا العَيْبِ وكَتَمَهُ ولَمْ تَحْضُرِ العَقْدَ ويَرْجِعُ عَلَيْهَا بِهِ إنْ أَخَذَهُ مِنْهُ إنْ حَضَرَتِ العَقْدَ ورَجَعَ عَلَيْهِ وعَلَيْهَا إنْ زَوَّجَهَا بِحُضُورِهَا كَاتِمَيْنِ وإنْ كَانَ الوَلِيُّ بَعِيدًا ولَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ عِلْمٌ بِالعَيْبِ رَجَعَ الزَّوْجُ عَلَيْهَا بِالصَّدَاقِ وَتَرَكَ لَهَا أَقَلَّ المَهْرِ وَلِلمَرْأَةِ الخِيَارُ إنْ وَجَدَتْ بِالرَّجُلِ عَيْبًا يُوجِبُ الخِيَـارَ إنْ كَانَ بِهِ قَبْلَ العَقْدِ أوْ بَعْدَهُ وَقَبْلَ البِنَاءِ وَلَمْ تَعْلَمْ بِهِ وَلَمْ تَرْضَ بِهِ بَعْدَ العِلْمِ ، وَالعُيُوبُ الَّتِي تُوجِبُ الخِيَارَ لِلزَّوْجَةِ الجُنُونُ وَالجُذَامُ وَالبَرَصُ وَالجَبُّ وَالخِصَاءُ وَالعُنَّةُ وَالعَذْيَطَةُ وَمِثْلُهَا البَوْلُ عِنْدَ الجِمَاعِ وَالاعْتِرَاضُ فَيُؤَجَّلُ الحُرُّ فِيهِ سَنَةً وَالعَبْدُ نِصْفَهَا وَلَهَا النَّفَقَةُ فَإنْ لمْ يَحْصُلْ مِنْهُ جِمَاعٌ وَاخْتَارَتِ الطَّلاَقَ طُلِّقَتْ وَلَهَا الصَّدَاقُ كَامِلًا وَالجُنُونُ وَالجُذَامُ وَالبَرَصُ إنْ رُجِيَ بُرْؤُهُمْ فَالأَجَلُ فِيهِمْ سَنَةٌ لِلحُرِّ وَلِلعَبْدِ نِصْفُهَا وَلَهَا النَّفَقَةُ وَإنْ دَخَلَ الزَّوْجُ الَّذِي فِيهِ عَيْبٌ يُوجِبُ الخِيَارَ بِالزَّوْجَةِ وَاخْتَارَتِ الفِرَاقَ فَلَهَا المُسَمَّى وقَبْلَ الدُّخُولِ لاَ شَيْءَ لَهَا وَإنْ عَتَقَتْ أَمَةٌ مُتَزَوِّجَةٌ فَإنْ كَانَ الزَّوْجُ حُرًّا فَلاَ خِيَـارَ لَهَا وَإنْ كَانَ عَبْداً فَلَهَا الخِيَـارُ إلَّا إذَا رَضِيَتْ بِهِ أوْ مَكَّنَتْهُ مِنْ نَفْسِهَا بَعْدَ العِلْمِ بِالعِتْقِ أوْ عَتَقَ قَبْلَ أنْ تَخْتَارَ فَيَبْطُلُ خِيَارُهَا وَيَسْقُطُ صَدَاقُهَا قَبْلَ البِنَـاءِ إنِ اخْتَارَتِ الفِرَاقَ وَبَعْدَهُ لَهَا

وَإِنْ عَتَقَتْ قبلَ الدُّخولِ وَلَمْ تَعْلَمْ بِعِتْقِهَا حَتَّى وَطِئَهَا فَلَهَا الأَكْثَرُ مِنَ الْمُسَمَّى وَصَدَاقِ الْمِثْلِ ولِلْحُرِّ الْخِيَارُ إِنْ تَزَوَّجَ أَمَةً يَظُنُّهَا حُـرَّةً ولِلْحُرَّةِ الْخِيَـارُ إِنْ تَزَوَّجَهَا عَبْدٌ وهِيَ تَظُنُّ أَنَّهُ حُرٌّ بِخِلَافِ الْعَبْدِ مَعَ الأَمَـةِ يَظُنُّ إِحْدَاهُمَا حُرِّيَّةَ الآخَرِ والْمُسْلِمُ مَعَ النَّصْرَانِيَّةِ يَظُنُّهَا مُسْلِمَةً إِلَّا أَنْ يَغُرَّا بِأَنْ يَقُولَ الرَّقِيقُ أَنَا حُرٌّ والنَّصْرَانِيَةُ أَنَا مُسْلِمَةٌ وبِالْعَـكْسِ ولَا صَدَاقَ لِلفَـارَّةِ قَبْلَ الدُّخُولِ ووَلَدُ الْمَغْرُورِ الْحُرِّ حُـرٌّ وعَلَيْهِ الأَقَلُّ مِنَ الْمُسَمَّى وصَدَاقِ الْمِثْلِ وقِيمَةُ الْوَلَدِ دُونَ مَالِهِ يَوْمَ الْحُكْمِ فَإِنْ كَانَ الأَبُ مُعْدِمًا أُخِذَتْ مِنَ الْوَلَدِ إِنْ كَانَ مُوسِرًا ولاَ يَرْجِـعُ بِهَا عَلَى أَبِيهِ وإِنْ مَاتَ الْوَلَدُ قَبْلَ الْحُكْمِ سَقَطَتْ قِيمَتُهُ ولِلْمَرْأَةِ الْحُرَّةِ الَّتِي لَمْ يَتَقَدَّمْ عَلَيْهَا ولَا عَلَى آبَائِهَا رِقٌّ سَوَاءٌ كَانَتْ عَرَبِيَةً أَوْ عَجَمِيَّةً رَدُّ الْمَوْلَى الْمَعْتُوقِ الْمُنْتَسِبِ لِفَخِذٍ مِنَ الْعَرَبِ تَتَزَوَّجُهُ لِانْتِسَابِهِ لَهُمْ فَوَجَدَتْهُ مَعْتُوقًا لَهُمْ لِأَنَّهُ بِانْتِسَابِهِ لَهُمْ كَأَنَّهُ مُشْتَرِطٌ ذَلِكَ لَا الْعَرَبِيُّ يَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةَ عَلَى أَنَّهُ مِنْ قَبِيلَةٍ فَتَجِدُهُ مِنْ غَيْرِهَا إِلَّا أَنْ يَحْصُلَ شَرْطٌ وإِلَّا فَلَهَا الرَّدُّ إِلَّا الْقُرَشِيَّةَ تَتَزَوَّجُهُ عَلَى أَنَّهُ مِنْ قُرَيْشٍ فَيَتَبَيَّنُ أَنَّهُ لَيْسَ مِنْهُمْ وإِذَا ثَبَتَ الْخِيَارُ لِلْمَرْأَةِ واخْتَارَتِ الْفِرَاقَ فَقَبْلَ الْبِنَاءِ فَلَا شَيْءَ لَهَا وبَعْدَهُ فَلَهَا الْمُسَمَّى » .

أدلة ما ذكر عن زيد بن كعب بن عجرة عن أبيه قال زوج رسول الله صلى الله عليه وسلم العالية من بنى غفار فلما دخلت عليه ووضعت ثيابها رأى بكشحها بياضا فقال النبى صلى الله عليه وسلم البسى ثيابك والحقى بأهلك وأمر لها بالصداق رواه الحاكم وأحمد وعن سهل بن سعد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج امرأة من أهل البادية.

فوجد بها بياضا ففارقها قبل أن يدخـل بها وعن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال أيما رجل تزوج امرأة فدخل بها فوجدها برصاء أو مجنونة أو مجذوبة فلها الصداق بمسيسه إياها وهو له على من غره بها رواه سعيد بن منصور وابن أبى شيبه وروى سعيد عن على نحوه وراد وبها قرن فزوجها بالخيار فإن مسها فلها المهر بما استحل من فرجها رواه الدار قطنى وعن مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أنه قال قال عمر بن الخطاب أيما رجل تزوج امرأة وبها جنون أو جذام أو برص فمسها فلها صداقها كاملا وذلك لزوجها غرم على وليها قال مالك وانما يكون ذلك غرما على وليها لزوجها إذا كان وليها الذى أنكحها ابن عم أو مولى أو من العشيرة ممن يرى أنه يعلم ذلك منها فأما اذا كان وليها الذى أنكحها ابن عم أو مولى من العشيرة ممن يرى أنه لا يعلم ذلك منها فليس عليه غرم وترد تلك المرأة ما أخذته من صداقها ويترك لها ما تستحل به ، وعن مالك أنه بلغه عن سعيد بن المسيب أنه قال أيما رجل تزوج وبه جنون أو ضرر فإنها تخير فإن شاءت قرت وان شاءت فارقت وفى المدونة عن عبد السلام بن سعيد التنوخى الملقب بسحنون عن عبد الرحمن بن القاسم العتقى قال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت إذا تزوج رجل امرأة فأصابها مصيبة من أى العيـــوب يردها فى قول مالك قال مالك يردها بالجنون والجـــذام والبرص والعيب الذى فى الفرج قلت أرأيت إن تزوجها وهو لا يعرفها فإذا هى عميـــاء أو عـوراء أو قطعاء أو شلاء أو مقعدة أو قد ولدت من الزنا : قال قال مالك لا ترد ولا يرد من عيـوب النساء فى النـكاح إلا من الذى أخبرتك به : قال قال مالك قال عمر بن الخطاب ترد المرأة فى النـكاح من الجنون والجذام والبرص قال قال مالك وأنا أرى داء الفرج بمنزلة ذلك فما كان فيما هو عند أهـل المعرفة من داء الفرج ردت به فى رأيى : قلت أرأيت الرجـل يتزوج المرأة ويشترط أنها صحيحة فيجدها عمياء أيـكون له أن يردها بشرطه الذى شرطه أو شلاء أو مقعدة قال نعم

إن كان شرط ذلك على من أنكحه فله أن يرد ولا شيء عليه من صداقها إذا لم يبين بها فإن بين بها فلها مهر مثلها بالمسيس ويتبع الولى الذى أنكحها إن كان قد اشترط عليه أنها ليست عمياء ولا قطعاء ولا ما أشبه ذلك فزوجه على ذلك الشرط ، وعن ابن وهب عن مالك والليث ورجال من أهل العلم أن يحيى ابن سعيد حدثهم عن ابن المسيب قال قال عمر بن الخطاب أيما رجل نكح امرأة وبها جنون أو جذام أو برص فمسها فلها صداقها بما استحل من فرجها فكان لزوجها غرما على وليها قال مالك وإنما يكون ذلك لزوجها غرما على وليها إذا كان وليها الذى أنكحها أباها أو أخاها أو من يرى أنه يعلم ذلك منها خاصاً إذا كان وليها الذى أنكحها ابن عم أو مولى من العشيرة أو السلطان ممن يرى أنه لا يعلم ذلك منها فليس عليه فى ذلك غرم، وترد المرأة ما أخذت من صداقها ويترك لها قدر ما تستحل به فرجها، وعن عامر بن وهب عن عامر بن مرة اليحصبى عن ربيعة أنه قال أما إن علم هو بدائها ثم وطئها بعد ذلك فقد وجبت له ، وعن ابن وهب قال اخبرنى الثقة عندى أن على بن أبى طالب قال يرد فى النكاح من أربعة الجنون والجذام والبرص والقرن ، وعن ابن وهب عن مالك قال بلغنى عن ابن المسيب أنه قال أيما رجل تزوج امرأة وبه جنون أو ضرر فإنها تخير فإن شاءت قرت وإن شاءت فارقت : قال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت إن تزوجته وهو مجنون أو خصى وهى لا تعلم بذلك ثم علمت أيكون لها الخيار قال قال مالك إذا تزوجته وهو خصى ولم تعلم بذلك كانت بالخيار إذا علمت إن شاءت أقامت وإن شاءت فارقته والمجنون والمجبوب أشد ، وعن سعيد بن المسيب قال قضى عمر فى العنين أن يؤجل سنة رواه الدارقطنى وعن عبد الله بن مسعود قال يؤجل العنين سنة فإن وصل إليها وإلا فرق بينهما ولها الصداق رواه الطبرانى وعن مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول من تزوج امرأة فلم يستطع أن يمسها فإنه يضرب له أجل سنة فإن مسها وإلا فرق بينهما ، وعن مالك أنه سأل ابن شهاب متى يضرب له الأجل أمن

يوم بنى بها أو من يوم ترافعه إلى السلطان قال من يوم ترافعه إلى السلطان قال مالك فأما الذى قد مس امرأته ثم اعترض عنها فأنى لم أسمع أنه يضرب له أجل ولا يفرق بينهما وعن عمر بن أمية قال سمعت رجالا يتحدثون عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال إذا عتقت الأمة فهى بالخيار مالم يطأها إن شاءت فارقته وإن وطئها فلا خيار لها ولا تستطيع فراقه رواه أحمد وعن عائشة قالت كانت فى بريرة ثلاث سنن عتقت فخيرت وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم الولاء لمن أعتق ودخل رسول الله صلى الله عليه وسلم وبرمة على النار فقرب إليه خبز وأدم من أدم البيت ألم أر البرمة فقيل لحم تصدق به على بريرة وأنت لا تأكل الصدقة فقال هو عليها صدقة ولنا هدية رواه البخارى ومسلم ومالك والشافعى وأحمد والنسائى وعنها قالت كان زوج بريرة عبداً فخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم فاختارت نفسها ولو كان حراً لم يخيرها رواه أبو داود والترمذى ، عن مالك عن نافع عن عبدالله ابن عمر أنه كان يقول فى الأمة تكون تحت العبد فتعتق أن لها الخيار فإن مسها فلا خيار لها رواه مالك والشافعى : قال مالك وإن مسها زوجها فزعمت أنها جهلت أن لها الخيار فإنها تتهم ولا تصدق بما ادعت من الجهالة ولا خيار لها بعد أن يمسها ، قال مالك فى الأمة تكون تحت العبد ثم تعتق قبل أن يدخل بها أو يمسها إن اختارت نفسها فلا صداق لها وهى تطلقه وذلك الأمر عندنا وعن سحنون قال قلت لابن القاسم أرأيت الرجل يتزوج المرأة وتخبره أنها حرة فإذا هى أمة قد كان سيدها أذن لها فى أن تستخلف على نفسها رجلا يزوجها أيكون له الخيار فى قول مالك قال إن لم يكن دخل بها كان له أن يفارقها ولا يكون عليه من الصداق شىء وإن هو دخل بها أخذ منها الصداق الذى دفعه إليها وكان لها صداق مثلها وإن شاء ثبتت على صداقها وكان لها الصداق الذى سمى قلت أرأيت إن غرت الأمة من نفسها رجلا فتزوجها فولدت له الأولاد فمات الرجل ولم يدع مالا ثم

استحقها سيدها وولدها أحياء أيكون للذى استحق الأمة على الأولاد شيء قال بلغنى عن مالك أنه قال إن كانوا أولياء والأب حى وهو معدم اتبعهم ولم أسمعه من مالك وكذلك الموت عنده بهذه المنزلة قلت فلو كان الولد عديماً أيكون ذلك عليهم دينا أم لا قال إن أيسروا رأيت ذلك عليهم كما كان يأخذ ذلك منه إن وجدهم أملياء قلت ولم يجعل مالك لسيد الأمة أن يتبعهم إذا كانوا أملياء قال لأن الغرم إنما كان على أبيهم لمكان رقابهم فإن لم يوجد عند الأب شيء كان ذلك عليهم إن كانوا أملياء والموت إن كان مات الأب ولم يدع مالا اتبعهم إذا كانوا أملياء قلت أرأيت لو أن رجلا تزوج امرأة فانتسب إليهم إلى غير أبيه وتسمى بغير اسمه قال اخبرنى من أثق به أن مالكا سئل عن رجل تزوج بامرأة فأصابها لزنية قال مالك إن كان زوجوها منه على نسب فأرى له الخيار وإن لم يزوجوه على نسب فلا خيار له وقال ابن القاسم وأرى المهر عليه إن كان دخل بها ويكون له ذلك على من غره إلا أن لا يكون غره منها أحد وهى التى غرت من نفسها فيكون ذلك عليها فكذلك التى تزوجت على نسب فغرها فهى بالخيار قلت أرأيت إن كان الرجل لقيطا وتزوجها على نسب ثم علمت بعد أنه لقيط قال لم أسمع من مالك فيه شيئاً ولكنى أرى أن ترده ولا تقبله إذا كان إنما تزوجها على نسب وكان لقيطا مثل ما قال مالك فى المرأة .

« فصل في حقوق الزوجية والعدل والقسم بين الزوجات »

« يَجِبُ عَلَى الزَّوْجَةِ أَنْ تَقُومَ بِحُقُوقِ الزَّوْجِ وَيَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ أَنْ يَقُومَ بِحُقُوقِ الزَّوْجَةِ فَإِنْ تَعَدَّدَ الزَّوْجَاتُ يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ الْعَدْلُ بَيْنَهُنَّ فِي الْأَكْلِ وَالشُّرْبِ وَالْكِسْوَةِ وَحُسْنِ الْمُعَاشَرَةِ وَغَيْرِ ذَلِكَ فَإِذَا كُنَّ فِي بَلَدٍ وَجَبَ عَلَيْهِ أَنْ يَقْسِمَ بَيْنَهُنَّ بِالسَّوِيَّةِ بِأَنْ يَبِيتَ عِنْدَ كُلِّ وَاحِدَةٍ لَيْلَتَهَا وَلَوْ عِنْدَهَا عُذْرٌ يَمْنَعُ مِنَ الِاسْتِمْتَاعِ بِهَا كَحَيْضٍ أَوْ مَرَضٍ وَأَمَّا الْوَطْءُ فَعَلَى حَسَبِ الرَّغْبَةِ وَلَكِنْ لَا يُؤَخِّرُ شَهْوَتَهُ لِلْأُخْرَى وَيَجُوزُ جَمْعُ الزَّوْجَتَيْنِ فِي مَنْزِلَيْنِ مِنْ دَارٍ وَاسْتِدْعَاءُ ذَاتِ اللَّيْلَةِ لِمَنْزِلِهِ وَإِنْ رَضِينَ فِي الْقَسْمِ بِأَكْثَرَ مِنْ لَيْلَةٍ فَلَهُنَّ ذَلِكَ وَيَجُوزُ الْمَبِيتُ عِنْدَ ضَرَّتِهَا إِذَا أَغْلَقَتْ صَاحِبَةُ اللَّيْلَةِ بَابَهَا دُونَهُ وَدُخُولُ مَنْزِلِ ذَاتِ الْيَوْمِ لِقَضَاءِ حَاجَةٍ غَيْرِ الِاسْتِمْتَاعِ أَوْ لِلتَّعَرُّفِ عَنْ حَالِهَا أَوْ حَالِ غَيْرِهَا وَإِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ بِامْرَأَةٍ وَعِنْدَهُ غَيْرُهَا فِي الْبَلَدِ فَإِنْ كَانَتْ بِكْرًا فَلَهَا الْحَقُّ أَنْ يُقِيمَ عِنْدَهَا سَبْعًا وَإِنْ كَانَتْ ثَيِّبًا كَانَ لَهَا الْحَقُّ أَنْ يُقِيمَ عِنْدَهَا ثَلَاثًا وَلَا يَقْضِيهَا عَلَيْهَا ثُمَّ يَدُورُ عَلَى نِسَائِهِ وَيَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ إِنْ كَبِرَتْ أَوْ رَأَتْ مِنَ الزَّوْجِ عَدَمَ الرَّغْبَةِ فِيهَا أَنْ تَهَبَ يَوْمَهَا وَلَيْلَتَهَا لِضَرَّتِهَا وَالِاسْتِمْتَاعُ بِالْوَاهِبَةِ حَقٌّ مِنْ حُقُوقِ الزَّوْجِ فَإِنْ رَضِيَ بِهِ جَازَ وَلِلزَّوْجَةِ الْوَاهِبَةِ الرُّجُوعُ عَنْ ذَلِكَ مَتَى شَاءَتْ وَأَمَّا السُّرِّيَّةُ فَلَا حَقَّ لَهَا فِي الْقَسْمِ وَيَعِظُ الزَّوْجُ مَنْ نَشَزَتْ مِنْ زَوْجَاتِهِ ثُمَّ يَهْجُرُهَا فِي الْفِرَاشِ ثُمَّ يَضْرِبُهَا ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ إِنْ ظَنَّ إِفَادَتَهُ وَبِتَعَدِّيهِ زَجَرَهُ الْحَاكِمُ » .

أدلة ما ذكر : قال الله ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة والله عزيز حكيم ، وقال وعاشروهن بالمعروف فإن كرهتموهن فعسى أن تكرهوا شيئاً ويجعل الله فيه خيراً كثيراً ، وقال وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو إعراضاً فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحاً والصلح خير وأحضرت الأنفس الشح وإن تحسنوا وتتقوا فإن الله كان بما تعملون خبيراً ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة وإن تصلحوا وتتقوا فإن الله كان غفوراً رحيما . وعن المقدام بن معد يكرب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قام فى الناس فحمد الله وأثنى على الله ثم قال إن الله يوصيكم بالنساء خيراً فإنهن أمهاتكم وبناتكم وخالاتكم إن الرجل من أهل الكتاب يتزوج المرأة وما تعلق يداها الخيط فما يرغب واحد عن صاحبه رواه الطبرانى وعن أبى هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أكمل المؤمنين إيماناً أحسنهم خلقا وخيارهم لنسائهم رواه أحمد وعن عبد الرحمن بن عوف قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم خيركم خيركم لأهله وأنا خيركم لأهلى رواه البزار وعن سمرة قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول إن المرأة خلقت من ضلع وإنك إن ترد إقامة الضلع تكسره فدارها تعش بها رواه أحمد والبزار وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره واستوصوا بالنساء خيراً فإنهن خلقن من ضلع وإن أعوج شىء فى الضلع أعلاه فإن ذهبت تقيمه كسرته وإن تركته لم يزل أعوج فاستوصوا بالنساء خيراً رواه البخارى ومسلم وعنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن المرأة خلقت من ضلع لن تستقيم لك على طريقة فإن استمتعت بها استمتعت بها وبها اعوجاج وإن ذهبت تقيمها كسرتها وكسرها طلاقها رواه مسلم وعن أبى مرة الرقاشى عن عمه قال كنت آخذ بزمام ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم فى أوسط أيام التشريق فذكر حديثا طويلا وفيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فاتقوا الله فى النساء

فإنهن عوان عندكم لا يملكن لأنفسهن شيئاً وإن لهن عليكم ولكم عليهن
حقان لا يوطئن فراشكم أحداً غيركم ولا يأذن فى بيوتكم لأحد تكرهونه
فإن خفتم نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن ضربا غير
مبرح قال حميد قلت للحسن ما المبرح قال المؤثر ولهن رزقهن وكسوتهن
بالمعروف وإنما أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله عز وجل
وعن عبد الله بن زرعة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال لا يجلد أحدكم امرأته
جلد العبد ثم يجامعها فى آخر اليوم وعن أبى هريرة قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم لا يفرك مؤمن مؤمنة إن كره منها خلقا رضى منها آخر
رواه مسلم وأحمد ، وعن حكيم بن معاوية القشيرى عن أبيه قال قلنا يارسول
الله ماحق زوجتنا عليه قال أن تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت
ولا تضرب الوجه ولا تقبح ولا تهجر إلا فى البيت رواه أبو داود وأحمد
وعنه عن النبى صلى الله عليه وسلم من كانت له امرأتان فمال إلى إحداها جاء
يوم القيامة وشقه مائل وعن عائشة قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقسم فيقول ويقول اللهم هذا قسمى فيما أملك فلا تلمنى فيما أملك ولا تملك
رواها أبو داود والترمذى وأحمد والنسائى وابن ماجه والحاكم وعن هشام
ابن عروة عن أبيه قال قالت عائشة يابن أختى كان رسول الله صلى الله عليه
وسلم لا يفضل بعضنا على بعض فى القسم من مكثه عندنا وكان قل يوم
إلا وهو يطوف علينا جميعاً فيدنو من كل امرأة من غير مسيس حتى يبلغ
إلى التى هو يومها فيبيت عندها ولقد قالت سودة بنت زمعة حين أسنت
وفرقت أن يفارقها رسول الله ﷺ يا رسول الله يومى لعائشة ، فقبل ذلك
رسول الله صلى الله عليه وسلم منها قالت تقول فى ذلك أنزل الله تعالى وفى
أشباهها أراه قال وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا رواه أبو داود وعنه
عن عائشة وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا قالت هى فى المرأة
تكون عند الرجل لا يستكثر منها فيريد طلاقها ويتزوج غيرها تقول
أمسكنى ولا تطلقنى ثم تزوج غيرى فأنت فى حل من النفقة على والقسمة

لى فذلك قوله فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح خير رواه البخارى، وعن أبى قلابة عن أنس قال من السنة إذا تزوج الرجل البكر على الثيب أقام عندها سبعا وقسم وإذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثا ثم قسم قال أبو قلابة ولو شئت لقلت رفعه إلى النبى صلى الله عليه وسلم رواه البخارى ومسلم ومالك وأبو داود والترمذى ، وعن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال إن للبكر سبعا وللثيب ثلاثا رواه الطبرانى ، وعن مالك عن حميد الطويل عن أنس بن مالك أنه كان يقول للبكر سبع وللثيب ثلاث قال مالك وذلك الأمر عندنا قال مالك فإن كانت له امرأة غير التى تزوج فإنه يقسم بينهما بعد أن تمضى أيام التى تزوج بالسواء ولا يحسب على التى تزوج ما أقام عندها وقال الله الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم فالصالحات قانتات حافظات للغيب بما حفظ الله واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا إن الله كان عليا كبيراً وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما إن الله كان عليما خبيراً .

(فصل فى الطلاق)

« إِذَا طَلَّقَ الزَّوْجُ زَوْجَتَهُ وَإِنْ هَزْلاً أَوْ تَعْلِيقاً لَزِمَهُ إِذَا كَانَ مُسْلِماً عَاقِلاً بَالِغاً طَائِعاً وإِذَا طَلَّقَ السَّكْرَانُ بِحَرَامٍ لَزِمَهُ ، فَإِنْ كَانَ بِحَلَالٍ فَلَا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ وصَبْرُ كُلٍّ مِنَ الزَّوْجَيْنِ عَلَى خُلُقِ الآخَرِ خَيْرٌ مِنَ الطَلَاقِ إِذَا أَمْكَنَ أَنْ يَتَعَاشَرَا بِمَعْرُوفٍ ولاَ يَنْبَغِى لِلزَّوْجَةِ أَنْ تَطْلُبَ الطَّلَاقَ بِدُونِ عُذْرٍ وطَلَاقُ السُّنَّةِ هُوَ أَنْ يُطَلِّقَ الزَّوْجُ طَلْقَةً واحِدَةً فِي طُهْرٍ لَمْ يَمَسَّ فِيهِ وإِلَّا فَبِدْعِيٌّ ويَحْرُمُ طَلَاقُ

الْحَائِضِ مَا عَدَا الَّتِي لَمْ يَدْخُلْ بِهَا وَالْحَامِلُ فَيَجُوزُ وَيُجْبَرُ عَلَى الرَّجْعَةِ مَنْ طَلَّقَ حَائِضًا طَلَاقًا رَجْعِيًّا مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ مَا لَمْ تَكُنْ حَرُمَتْ وَالطَّلَاقُ عَلَى ثَلَاثَةِ أَنْوَاعٍ صَرِيحٍ وَكِنَايَةٍ ظَاهِرَةٍ وَكِنَايَةٍ خَفِيَّةٍ فَالصَّرِيحُ يَلْزَمُ وَلَا يُنَوَّى فِيهِ كَأَنْتِ طَالِقٌ وَيَلْزَمُ فِي قَوْلِهِ أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً إِلَّا إِذَا نَوَى أَكْثَرَ فَيَلْزَمُهُ مَا نَوَى وَالْكِنَايَةُ الظَّاهِرَةُ كَاعْتَدِّي وَوَهَبْتُكِ لِنَفْسِكِ وَخَلَّيْتُ سَبِيلَكِ وَبَائِنَةٍ وَخَلِيَّةٍ وَبَرِيَّةٍ وَلَا عِصْمَةَ لِي عَلَيْكِ وَفَارَقْتُكِ وَالْكِنَايَةُ الْخَفِيَّةُ كَاذْهَبِي وَانْصَرِفِي وَأَلْحَقِي بِأَهْلِكِ وَأَنْتِ حُرَّةٌ وَلَسْتِ لِي بِامْرَأَةٍ وَإِنْ قَصَدَهُ بِأَيِّ كَلَامٍ لَزِمَ وَلَوْ بِكَاسْقِنِي الْمَاءَ وَيَلْزَمُ بِالْإِشَارَةِ الْمُفْهِمَةِ وَلِقَوْلِهِ لِلْغَيْرِ أَخْبِرْهَا أَنَّهَا طَالِقٌ وَإِنْ لَمْ يُخْبِرْهَا وَبِكِتَابَتِهِ لَهَا عَازِمٌ عَلَى الطَّلَاقِ بِكِتَابَةِ هِيَ طَالِقٌ وَلَا يَلْزَمُ بِكَلَامِهِ النَّفْسِي وَمَنْ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ وَفَعَلَ خِلَافَ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ أَوْ حَلَفَ لَيَفْعَلَنَّ وَلَمْ يَفْعَلْ وَقَعَ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ وَإِنْ حَلَفَ عَلَى غَيْرِهِ لَيَفْعَلَنَّ وَحَلَفَ الْآخَرُ لَا يَفْعَلُ وَقَعَ الطَّلَاقُ عَلَى مَنْ فَعَلَ خِلَافَ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ وَالسَّكْرَانُ بِحَرَامٍ إِنْ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ حَالَ سُكْرِهِ وَفَعَلَ خِلَافَ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ سَوَاءٌ فَعَلَهُ وَهُوَ سَكْرَانُ أَمْ لَا وَقَعَ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ وَتَحْرُمُ زَوْجَةُ الْحُرِّ وَلَوْ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا بِثَلَاثٍ وَلَوْ فِي كَلِمَةٍ فَلَا تَحِلُّ إِلَّا بَعْدَ زَوْجٍ وَالْعَبْدُ بِاثْنَتَيْنِ وَلَا يُنَوَّى الْمُطَلِّقُ فِي اللَّفْظِ الصَّرِيحِ وَتَلْزَمُ الثَّلَاثُ بِالْكِنَايَةِ الظَّاهِرَةِ كَقَوْلِهِ أَنْتِ بَتَّةٌ وَحَبْلُكِ عَلَى غَارِبِكِ وَالثَّلَاثُ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا دُونَ غَيْرِهَا إِنْ لَمْ يَنْوِ أَقَلَّ فِي بَائِنَةٍ وَخَلِيَّةٍ وَرَدَدْتُكِ لِأَهْلِكِ وَأَنْتِ كَالْمَيْتَةِ وَالدَّمِ وَخَلَّيْتُ سَبِيلَكِ وَمَنْ حَلَفَ فَقَالَ عَلَيَّ الْحَرَامُ وَفَعَلَ خِلَافَ

مَا حَلَفَ بِهِ لَزِمَتْهُ الثَّلَاثُ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا فَإِنْ كَانَ لَهُ زَوْجَاتٌ حَرُمْنَ وَيُنَوَّى فِي غَيْرِ الْمَدْخُولِ بِهَا وَمَنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ لَا عِصْمَةَ لِي عَلَيْكِ لَزِمَتْهُ الثَّلَاثُ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا وَيُنَوَّى فِي غَيْرِهَا وَيُنَوَّى فِيهِ وَفِي عَدَدِهِ فِي قَوْلِهِ لَهَا اذْهَبِي أَوِ الْحَقِي بِأَهْلِكِ أَوْ لَسْتِ لِي بِامْرَأَةٍ أَوْ أَنْتِ حُرَّةٌ أَوْ قَالَ لَهُ أَحَدٌ أَلَكَ امْرَأَةٌ قَالَ لَا وَإِنْ قَالَ لَا نِكَاحَ بَيْنِي وَبَيْنَكِ أَوْ لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْكِ أَوْ لَا مِلْكَ لِي عَلَيْكِ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ عِتَابًا وَإِلَّا فَبَتَاتٌ وَإِنْ قَالَ لَيْسَ بَيْنِي وَبَيْنَكِ حَلَالٌ وَلَا حَرَامٌ أَوْ سَائِبَةٌ مِنِّي حَلَفَ عَلَى نَفْيِهِ فَإِنْ نَكَلَ نُوِيَ فِي عَدَدِهِ وَيَلْزَمُ الطَّلَاقُ حَالاً إِنْ عَلَّقَهُ بِمَاضٍ مُمْتَنِعٍ شَرْعاً كَحَلِفِهِ بِالطَّلَاقِ لَوْ جَاءَ زَيْدٌ أَمْسِ لَقَتَلْتُهُ أَوْ عَقْلاً كَحَلِفِهِ بِالطَّلَاقِ لَوْ جَاءَ فُلَانٌ أَمْسِ لَجَمَعْتُ بَيْنَ وُجُودِهِ وَعَدَمِهِ أَوْ عَادَةً كَحَلِفِهِ بِالطَّلَاقِ لَوْ جَاءَ لَرَفَعْتُهُ إِلَى السَّمَاءِ أَوْ عَلَّقَهُ بِمُسْتَقْبَلٍ مُحَقَّقٍ عَقْلاً أَوْ عَادَةً كَأَنْتِ طَالِقٌ بَعْدَ سَنَةٍ أَوْ يَوْمَ مَوْتِي أَوْ إِنْ لَمْ يَكُنْ هَذَا الْحَجَرُ حَجَراً أَوْ بِمَا لَا صَبْرَ عَنْهُ كَأَنْ قُمْتِ أَوْ غَالِبٍ كَأَنْ حِضْتِ وَلَمْ تَكُنْ يَائِسَةً أَوْ وَاجِبٍ كَأَنْ صَلَّيْتِ وَإِنْ كَانَتْ تَارِكَةً لَهَا أَوْ بِمَا يَعْلَمُ حَالاً كَانَ يُعْرَفُ مَآلاً كَأَنْتِ طَالِقٌ إِنْ لَمْ يَكُنْ فِي هَذِهِ اللَّوْزَةِ قَلْبَانِ أَوْ إِنْ لَمْ يَكُنْ فِي بَطْنِكِ غُلَامٌ أَوْ فُلَانٌ مِنْ أَهْلِ الْجَنَّةِ وَلَمْ يَكُنْ مِمَّنْ قُطِعَ لَهُ بِهَا كَالْأَنْبِيَاءِ أَوْ لَمْ يُمْكِنِ اطِّلَاعُنَا عَلَيْهِ كَتَعْلِيقِهِ بِمَشِيئَةِ اللهِ أَوِ الْمَلَائِكَةِ وَيَجُوزُ الْخُلْعُ وَيَحِلُّ لِلزَّوْجِ إِنْ نَشَزَتْ أَوْ لَمْ تَصْلُحِ الْعِشْرَةُ بَيْنَهُمَا بِالْمَعْرُوفِ وَأَمَّا إِنْ ضَارَّهَا لِتُخَالِعَهُ فَلَا يَحِلُّ لَهُ بِقَدْرِ مَا أَعْطَى الزَّوْجُ وَبِأَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ

وَالْخُلْعُ هُوَ الطَّلَاقُ بِعِوَضٍ مِنَ الزَّوْجَةِ أَوْ مِنْ غَيْرِهَا إِنْ كَانَ أَهْلًا لِذَلِكَ وَيَجُوزُ مِنَ الْأَبِ عَنِ الْمُجْبَرَةِ وَيُشْتَرَطُ فِي الْمُخَالَعِ بِهِ أَنْ يكون طَاهِراً مُنْتَفَعاً بِهِ يَصِحُّ تَمَلُّكُهُ وَيَصِحُّ أَنْ يَكُونَ عَلَى نَفَقَةِ حَمْلٍ أَوْ رِضَاعٍ وَتَكْفِي فِيهِ الْمُعَاطَاةُ وَإِنْ عَلَّقَ بِالْقَبْضِ لَمْ يَخْتَصَّ بِالْمَجْلِسِ إِلَّا لِقَرِينَةٍ وَعِنْدَ أَخْذِ الزَّوْجِ لِلْمُخَالَعِ بِهِ وَقَبُولِهِ يَقَعُ الطَّلَاقُ وَإِنْ لَمْ يَقُلْ هِيَ طَالِقٌ وَيَصِحُّ الْخُلْعُ وَيَلْزَمُ مِنِ امْرَأَةٍ بَالِغَةٍ رَشِيدَةٍ حُرَّةٍ وَيَلْزَمُ الطَّلَاقُ وَيُرَدُّ الْمَالُ الْمُخَالَعُ بِهِ إِنْ خَالَعَتْهُ غَيْرَ بَالِغَةٍ أَوْ سَفِيهَةٍ أَوْ أَمَةٍ أَوْ أَثْبَتَتِ الْبَالِغَةُ الرَّشِيدَةُ أَنَّهَا خَالَعَتْهُ لِأَنَّهُ أَضَرَّ بِهَا وَمُوجِبُ الطَّلَاقِ وَمُوقِعُهُ زَوْجٌ مُكَلَّفٌ عَاقِلٌ بَالِغٌ طَائِعٌ أَوْ وَلِيُّ صَغِيرٍ وَنَفَذَ خُلْعُ الْمَرِيضِ وَوَرِثَتْهُ إِنْ مَاتَ مِنْ مَرَضِهِ دُونَهَا وَالْخُلْعُ طَلْقَةٌ بَائِنَةٌ لَا رَجْعَةَ فِيهَا وَإِنْ مَلَكَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ الْآخَرَ فُسِخَ النِّكَاحُ بِغَيْرِ طَلَاقٍ » .

أدلة ما ذكر قال الله يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وقال الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله. فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فإن طلقها فلا جناح عليهما أن يتراجعا إن ظنا أن يقيما حدود الله وتلك حدود الله يبينها لقوم يعلمون وقال يا أيها الذين آمنوا لا يحل لكم أن ترثوا النساء كرها ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة وعن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال أبغض الحلال إلى الله الطلاق رواه ابو داود وعن أبي موسى أن النبي صلى الله

عليه وسلم قال لا تطلق النساء إلا من ريبة إن الله لا يحب الذواقين ولا الذواقات رواه البزار وعن ثوبان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أيما امرأة سألت طلاقاً من غير ما بأس فحرام عليها رائحة الجنة وعنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أيما امرأة اختلعت من زوجها من غير ما بأس لم ترح رائحة الجنة وعنه عن النبي صلى الله عليه وسلم المختلعات هن المنافقات رواها الترمذي/. وعن عائشة قالت سمعت رسول الله عليه وسلم يقول لا طلاق ولا عتاق في إغلاق رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه والحاكم وعن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه المغلوب على عقله رواه الترمذي. وعن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم وعن النائم حتى يستيقظ وعن المعتوه حتى يعقل رواه أبو داود وأحمد والنسائي وابن ماجه وعن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال إن الله تجاوز عن أمتي ما حدثت به أنفسها ما لم تعمل أو تتكلم رواه البخاري وعن مالك أنه بلغه أن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار سئلا عن طلاق السكران فقال إن طلق السكران جاز طلاقه وإن قتل قتل قال مالك وعلى ذلك الأمر عندنا وعن ابن عباس قال أتى النبي ﷺ رجل فقال يارسول الله سيدي زوجني أمته وهو يريد أن يفرق بيني وبينها قال فصعد رسول الله ﷺ المنبر ثم قال يا أيها الناس ما بال أحدكم يزوج عبده أمته ثم يريد أن يفرق بينهما إنما الطلاق لمن أخذ بالساق رواه ابن ماجه والدار قطني وعن ابن عمر أنه طلق امرأته وهي حائض فسأل عمر عن ذلك رسول الله ﷺ فقال مره فليراجع حتى تطهر ثم تحيض حيضة أخرى ثم تطهر ثم يطلق بعد إن شاء أو يمسك وعنه أنه طلق امرأته وهي حائض فسأل عمر عن ذلك رسول الله ﷺ فقال مره فليراجعها ثم ليطلقها طاهراً أو حاملا رواها مسلم وعن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ ثلاثة جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة رواه الترمذي وعن فضالة بن عبيد الأنصاري عن رسول الله ﷺ

قال ثلاثة لا يجوز اللعب فيهن الطلاق والنكاح والعتق وعن مالك أنه بلغه إنه بلغه أنه كتب إلى عمر بن الخطاب من العراق أن رجلا قال لامرأته حبلك على غاربك فكتب عمر إلى عامله أن مره يوافنى بمكة فى الموسم فبينما عمر يطوف بالبيت إذ لقيه الرجل فسلم عليه فقال عمر من فقال أنا الذى أمرت أن أجلب عليك فقال عمر أسألت برب هذه البنية ما أردت بقولك حبلك على غاربك فقال الرجل لو استحلفتنى فى غير هذا المكان ما صدقتك ما أردت بذلك الفراق فقال عمر بن الخطاب هو ما أردت وعن مالك عن ابن شهاب أن مروان بن الحكم كان يقضى فى الذى يطلق امرأته البتة أنها ثلاث تطليقات قال مالك وهو أحسن ما سمعت فى ذلك وعن مالك أنه بلغه أن على بن أبى طالب كان يقول فى الرجل يقول لا مرأته أنت حرام أنها ثلاث تطليقات وقال مالك وذلك أحسن ما سمعت فى ذلك وعن مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول فى الخلية والبرية أنها ثلاث تطليقات كل واحدة منهما وعن مالك أنه سمع ابن شهاب يقول فى الرجل يقول لامرأته برئت منى وبرئت منك أنها ثلاث تطليقات بمنزلة البتة وعن مالك فى الرجل الذى يقول لامرأته أنت خلية أو برية أو بائنة أنها ثلاث تطليقات للمرأة التى دخل بها ،ويدين فى التى لم يدخل بها أواحدة أراد أم ثلاث فإن قال واحدة حلف على ذلك ، وكان خاطبا من الخطاب لأنه لا يخلى المرأة التى دخل بها زوجها ولا يبينها ولا يبريها إلا ثلاث تطليقات والتى لم يدخل بها يخليها ويبريها وتبينها الواحدة قال مالك وهذا أحسن ماسمعت فى ذلك وعن نافع قال طلق رجل امرأته البتة إن خرجت فقال ابن عمر إن خرجت بتت منه وإن لم تخرج فليس بشىء وقال إبراهيم إن قال لا حاجة لى فيك نيته وطلاق كل قوم بلسانهم رواه البخارى وعن عبادة بن الصامت قال طلق بعض آبائى امرأته ألفا فانطلق بنوه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا يا رسول الله إن أبانا طلق أمنا ألفا فهل من مخرج قال إن أباكم لم يتق الله فيجعل له من أمره مخرجا بانت منه بثلاث على غير السنة وتسعمائة وتسع وتسعون إثم فى عنقه رواه الطبرانى وعن مالك أنه بلغه أن رجلا قال لعبد الله بن عباس إنى طلقت امرأتى مائة

تطليقة فما ترى على فقال له ابن عباس طلقت منك لثلاث وسبع وتسعون اتخذت بها آيات الله هزءا وعن مالك عن يحيى بن سعيد عن بكير بن عبدالله ابن الأشج أنه أخبره عن معاوية بن أبى عياش الأنصارى أنه كان جالساً مع عبد الله بن الزبير وعاصم بن عمر بن الخطاب فجاءهما محمد بن إياس بن البكير فقال إن رجلا من أهل البادية طلق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها فماذا تريان فقال عبد الله بن الزبير إن هذا الأمر مالنا فيه قول فاذهب إلى عبد الله بن عباس وأبى هريرة فإنى تركتهما عند عائشة فسلهما ثم ائتنا فأخبرنا فذهب فسألهما فقال ابن عباس لأبى هريرة أفته يا أبا هريرة فقد جاءتك معضلة فقال أبو هريرة الواحدة تبينها والثلاثة تحرمها حتى تنكح زوجا غيره وقال ابن عباس مثل ذلك قال مالك وعن ذلك الأمر عندنا والثيب إذا ملكها الرجل فلم يدخل بها تجرى مجرى البكر الواحدة تبينهما والثلاث تحرمها حتى تنكح زوجا غيره وعن أم سلمة أن غلاما لها طلق امرأته حرة تطليقتين فاستفتت أم سلمة النبى ﷺ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره رواه الطبرانى وعن مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول إذا طلق العبد امرأته تطليقتين فقد حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره حرة كانت أو أمة وعدة الحرة ثلاث حيض وعدة الأمة حيضتان وعن سهل بن أبى حثمة قال كانت حبيبة بنت سهل تحت ثابت بن قيس بن شماس الأنصارى فكرهته وكان دميما فجاءت إلى النبى ﷺ فقالت يا رسول الله إنى أراه فلولا مخافة الله عز وجل لبزقت فى وجهه فقال رسول الله ﷺ أتردين عليه حديقه التى اصدقك قالت نعم فأرسل إليه فردت عليه حديقه وفرق بينهما رواه أحمد وعن مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرة بنت عبد الرحمن أنها أخبرته عن حبيبة بنت سهل الأنصارية أنها كانت تحت ثابت بن قيس بن شماس وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج إلى الصبح فوجد حبيبه بنت سهل عند الباب فى الغلس فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من هذه فقالت أنا حبيبة بنت سهل يارسول الله قال ما شأنك قالت لا أنا ولا ثابت بن قيس لزوجها فلما جاء زوجها ثابت بن قيس

قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم هذه حبيبة بنت سهل ذكرت ما شاء الله أن تذكر فقالت حبيبة يا رسول الله كل ما أعطانى عندى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لثابت بن قيس خذ منها فأخذ منها وجلست فى بيت أهلها وعن مالك عن نافع عن مولاة لصفية بنت عبيد أنها اختلعت من زوجها بكل شيء لها فلم ينكر ذلك عبد الله بن عمر قال مالك فى المفتدية التى تفتدى من زوجها أنه إذا علم أن زوجها أضر بها وضيق عليها وعلم أنه ظالم لها مضى الطلاق ورد عليها مالها فهذا الذى كنت أسمع والذى عليه أمر الناس عندنا قال مالك لا بأس بأن تفتدى المرأة زوجها بالكثير مما أعطاها وعن مالك بن شهاب عن طلحة بن عبد الله بن عوف وكان أعلمهم بذلك وعن أبى سلمة ابن عبد الرحمن بن عوف أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته البتة وهو مريض فورثها عثمان بن عفان بعد انقضاء عدتها وعن مالك أنه سمع ابن شهاب يقول إذا طلق الرجل امرأته ثلاثا وهو مريض فإنها ترثه قال مالك وإن طلقها وهو مريض قبل أن يدخل بها فلها نصف الصداق ولها الميراث ولا عدة عليها وإن دخل بها ثم طلقها فلها المهر كله والميراث والبكر والثيب فى هذا عندنا سواء وعن مالك فى المفتدية أنها لا ترجع إلى زوجها إلا بنكاح جديد فإن هو نكحها ففارقها قبل أن يمسها لم تكن له عليها عدة من الطلاق الآخر وتبنى على عدتها الأولى قال مالك وهذا أحسن ما سمعت فى ذلك قال مالك إذا افتدت المرأة زوجها بشيء على أن يطلقها فطلقها متتابعا نسقا فذلك ثابت عليه فإن كان بين ذلك صمات فما اتبعه بعد الصمات فليس بشيء وعن مالك أنه بلغه أن عمر بن الخطاب وعبد الله بن عمر وعبد الله بن مسعود وسالم بن عبد الله والقاسم بن محمد وابن شهاب وسليمان بن يسار كانوا يقولون إذا حلف الرجل بطلاق المرأة قبل أن ينكحها ثم أثم إن ذلك لازم له إذا نكحها وعن مالك فى العبد إذا ملك امرأته أو الزوج يملك امرأته أن ملك واحد منهما صاحبه يكون فسخا بغير طلاق وإذا تراجعا بنكاح بعد لم تكن الفرقة طلاقا قال مالك والعبد إذا عتقته امرأته إذا ملكته وهى

فى عدة منه لم يتراجعا إلا بنكاح جديد قال مالك الأمر عندنا أنه إذا اشترط الرجل للمرأة وإن كان ذلك الشرط عند عقدة النكاح ألا أنكح عليك ولا أتسرى أن ذلك ليس بشيء إن أن يكون فى ذلك يمين بطلاق أو عتاقة فيجب ذلك عليه ويلزمه .

« فصل فى التفويض والتخيير والتمليك »

« إِذَا فَوَّضَ الرَّجُلُ الَّذِي يَمْلِكُ الطَّلَاقَ لِزَوْجَتِهِ الطَّلَاقَ فَلَهُ قَبْلَ أَنْ تُوقِعَ الطَّلَاقَ عَزْلُهَا إِلَّا لِتَعَلُّقِ حَقٍّ كَإِنْ تَزَوَّجْتُ عَلَيْكِ فَأَمْرُكِ بِيَدِكِ وَإِذَا خَيَّرَ الزَّوْجُ زَوْجَتَهُ وَلَوْ غَيْرَ بَالِغَةٍ فَلَهَا أَنْ تَأْخُذَ فِي الْمَجْلِسِ بِثَلَاثٍ وَلَا مُنَاكَرَةَ لَهُ فِيهَا إِنْ كَانَ مَدْخُولاً بِهَا فَإِنْ كَانَتْ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا فَلَهُ مُنَاكَرَتُهَا فِيمَا زَادَ عَلَى الْوَاحِدَةِ وَإِنْ أَخَذَتِ الْمَدْخُولُ بِهَا أَقَلَّ مِنْ ثَلَاثٍ بَطَلَ مَا بِيَدِهَا مِنَ الْخِيَارِ وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ لَهَا طَلِّقِي نَفْسَكِ ثَلَاثًا فَطَلَّقَتْ أَقَلَّ وَالرَّاجِحُ أَنَّهُ يَبْطُلُ مَا قَضَتْ بِهِ فَقَطْ دُونَ مَا بِيَدِهَا فَلَهَا الْخِيَارُ وَالْقَضَاءُ بِالثَّلَاثِ وَإِنْ قَالَ الزَّوْجُ لِزَوْجَتِهِ اخْتَارِي أَوْ طَلِّقِي نَفْسَكِ وَاحِدَةً فَلَهَا أَنْ تُطَلِّقَ وَاحِدَةً لَا أَكْثَرَ وَصِيغَةُ الْخِيَارِ اخْتَارِينِي أَوِ اخْتَارِي نَفْسَكِ أَوْ إِنْ فَعَلْتِ كَذَا اخْتَارِي نَفْسَكِ وَإِنْ مَلَّكَ الزَّوْجُ زَوْجَتَهُ الطَّلَاقَ فَلَهَا أَنْ تَأْخُذَ فِي الْمَجْلِسِ طَلْقَةً وَلَهُ مُنَاكَرَتُهَا فِيمَا زَادَ عَلَى الْوَاحِدَةِ سَوَاءٌ خَلَا بِهَا أَمْ لَا مَا لَمْ يَشْتَرِطْ فِي الْعَقْدِ وَإِلَّا فَلَا مُنَاكَرَةَ لَهُ وَصِيغَةُ التَّمْلِيكِ أَمْرُكِ أَوْ طَلَاقُكِ بِيَدِكِ وَإِنْ فَوَّضَ الزَّوْجُ أَوْ خَيَّرَ أَوْ مَلَّكَ غَيْرَ الزَّوْجَةِ فَلِمَنْ جُعِلَ لَهُ ذَلِكَ النَّظَرُ فِي الْمَصْلَحَةِ وَصَارَ كَالزَّوْجَةِ فِي الْأَخْذِ بِالطَّلَاقِ وَعَدَمِهِ وَيُؤْخَذُ فِي التَّخْيِيرِ وَالتَّمْلِيكِ

بِالْجَوَابِ الصَّرِيحِ كَأَنْ تَقُولَ الزَّوْجَةُ طَلَّقْتُ نَفْسِي والرَّدُّ كَاخْتَرْتُ زَوْجِي والْفِعْلُ كَأَنْ تُمَكِّنَهُ مِنْ نَفْسِهَا طَائِعَةً مِنَ الاسْتِمْتَاعِ بِهَا وَيَبْطُلُ إِنْ عَلَّقَهُ بِوَقْتٍ وَمَضَى وَوُقِفَتِ الْمُخَيَّرَةُ والْمُمَلَّكَةُ حَتَّى تُجِيبَ ولَيْسَ لِلزَّوْجِ عَزْلُ الْمُخَيَّرَةِ والْمُمَلَّكَةِ » .

أدلة ما ذكر قال الله يا أيها النبى قل لأزواجك إن كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعكن وأسرحكن سراحا جميلا وإن كنتن تردن الله ورسوله والدار الآخرة فإن الله أعد للمحسنات منكن أجراً عظيما وعن عائشة قالت خيرنا رسول ﷺ فاخترنا الله ورسوله فلم يعد ذلك شيئاً رواه البخارى ومسلم والنسائى وعن مالك عن ابن شهاب أنه سمعه يقول إذا خير الرجل امرأته فاختارته فليس ذلك بطلاق قال مالك وذلك أحسن ما سمعت قال مالك فى المخيرة إذا خيرها زوجها فاختارت نفسها فقد طلقت ثلاثاً وإن قال زوجها لم أخيرك إلا واحدة فليس له ذلك وذلك أحسن ما سمعته قال مالك وإن خيرها فقالت قد قبلت واحدة وقال لم أرد ذلك وإنما خيرتك فى الثلاث جميعاً إنها إن لم تقبل إن واحدة أقامت عنده على نكاحها ولم يكن ذلك فراقا إن شاء الله وعن مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أنه قال إذا ملك الرجل امرأته فلم تفارقه وقرت عنده فليس ذلك بطلاق قال مالك فى المملكة إذا ملكها زوجها ثم افترقا ولم تقبل من ذلك شيئاً فليس بيدها من ذلك شيء وهو لها ما دامت فى مجلسها وعن مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن رجلا من ثقيف ملك امرأته أمرها فقالت أنت الطلاق فسكت ثم قالت أنت الطلاق فقال بفيك الحجر ثم قالت أنت الطلاق فقال بفيك الحجر فاختصما إلى مروان بن الحكم فاستحلفه ما ملكها إن واحدة وردها إليه قال مالك قال عبد الرحمن كان القاسم يعجبه هذا القضاء ويراه أحسن ما سمع فى ذلك قال مالك وهذا أحسن ما سمعت فى ذلك وأحبه إلى وعن ابن

عمر إذا جعل أمرها بيدها فطلقت نفسها ثلاثاً وأنكر الزوج فقال لم أجعل أمرها بيدها إلا فى واحدة استحلف الزوج وكان القول قوله مع يمينه رواه الترمذى .

« فصل فى الرجعة »

« إِذَا طَلَّقَ الزَّوْجُ زَوْجَتَهُ الْمَدْخُولَ بِهَا بِدُونِ خُلْعٍ طَلَاقاً غَيْرَ مُحَرِّمٍ فَلَهُ مُرَاجَعَتُهَا مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ وَأَمَّا الْمُطَلَّقَةُ قَبْلَ الدُّخُولِ وَالْمُخْتَلِعَةُ وَالَّتِي انْقَضَتْ عِدَّتُهَا فَلَا رَجْعَةَ لَهُ عَلَيْهِنَّ وَالرَّجْعِيَّةُ كَالزَّوْجَةِ فِي وُجُوبِ السُّكْنَى وَالنَّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ وَالتَّوَارُثِ غَيْرَ أَنَّ الِاسْتِمْتَاعَ بِهَا حَرَامٌ قَبْلَ أَنْ يَرْتَجِعَهَا وَصُدِّقَتْ فِي دَعْوَاهَا انْقِضَاءَ الْعِدَّةِ إِنْ كَانَ قَوْلُهَا مُمْكِناً وَيُنْدَبُ الْإِشْهَادُ عَلَى الرَّجْعَةِ وَإِذَا ارْتَجَعَهَا وَلَمْ يَبْلُغْهَا خَبَرُ الرَّجْعَةِ حَتَّى انْقَضَتْ عِدَّتُهَا فَتَزَوَّجَتْ فَالزَّوْجُ الثَّانِي أَحَقُّ بِهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا غَيْرَ عَالِمٍ بِالرَّجْعَةِ فَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا أَوْ عَلِمَ بِرَجْعَةِ الْأَوَّلِ رُدَّتْ لِلْأَوَّلِ وَإِذَا طَلَّقَ الزَّوْجُ زَوْجَتَهُ طَلْقَةً أَوْ طَلْقَتَيْنِ وَتَزَوَّجَتْ وَطُلِّقَتْ أَوْ مَاتَ عَنْهَا الزَّوْجُ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا الْمُطَلِّقُ الْأَوَّلُ ثَانِياً لَمْ يَنْهَدِمْ بِذَلِكَ الزَّوَاجِ مَا كَانَ قَبْلَهُ مِنْ طَلَاقٍ فَإِنْ كَانَ طَلَّقَهَا طَلْقَتَيْنِ كَانَتْ مَعَهُ عَلَى طَلْقَةٍ وَاحِدَةٍ فَإِذَا طَلَّقَهَا حَرُمَتْ عَلَيْهِ لِأَنَّ الزَّوَاجَ يَهْدِمُ الثَّلَاثَ وَلَا يَهْدِمُ مَا دُونَهَا وَتُنْدَبُ الْمُتْعَةُ لِلْمُطَلَّقَةِ طَلَاقاً بَعْدَ الْعِدَّةِ عَلَى قَدْرِ وُسْعِهِ » .

أدلة ما ذكر قال الله وبعولتهن أحق بردهن فى ذلك إن أرادوا إصلاحا وقال لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة .

ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقاً على المحسنين وقال والمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين وعن مطرف بن عبد الله أن عمران بن حصين سئل عن الرجل يطلق امرأته ثم يقع بها ولم يشهد على طلاقها ولا على رجعتها فقال طلقت لغير سنة وراجعت لغير سنة أشهد على طلاقها وعلى رجعتها ولا تعد وعن سليمان بن يسار عن زيد بن ثابت قال إذا طعنت المطلقة فى الحيضة الثالثة فقد برأت منه وعن عائشة مثل ذلك رواها الشافعى وعن مالك عن ابن شهاب أنه قال سمعت سعيد بن المسيب وحميد ابن عبد الرحمن بن عوف وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة وسليمان بن يسار كلهم يقولون سمعت أبا هريرة يقول سمعت عمر بن الخطاب يقول أيما امرأة طلقها زوجها تطليقة أو تطليقتين ثم تركها حتى تنكح زوجا غيره فيموت عنها أو يطلقها ثم ينكحها زوجها الأول فإنها تكون عنده على ما بقى من طلاقها قال مالك وعلى ذلك السنة عندنا التى لا اختلاف فيها وعن الزهرى عن حميد بن عبد الرحمن بن عوف وعبيد الله بن عبد الله بن عبيد الله وسليمان بن يسار أنهم سمعوا أبا هريرة يقول سألت عمر بن الخطاب عن رجل من أهل البحرين طلق امرأته تطليقة أو تطليقتين ثم انقضت عدتها فتزوجها رجل غيره ثم طلقها أو مات عنها ثم تزوجها زوجها الأول قال هى عنده على ما بقى رواه الشافعى وعن مالك قال بلغنى أن عمر بن الخطاب قال فى المرأة يطلقها زوجها وهو غائب ثم يراجعها فلا تبلغها رجعته وقد بلغها طلاقه إياها فتزوجت أنه إن دخل بها زوجها الآخر أو لم يدخل بها فلا سبيل لزوجها الأول الذى كان طلقها إليها قال مالك وهذا أحب ما سمعت إلى فى هذا وفى المفقود وعن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول لكل مطلقة متعة الا للتى تطلق وقد فرض لها صداقاً ولم تمسس فحسبها نصف ما فرض لها وعن مالك عن ابن شهاب أنه قال لكل مطلقة متعة قال مالك وبلغنى عن القاسم بن محمد مثل ذلك وليس للمتعة عندنا حد معروف فى قليلها وكثيرها وعن سويد بن غفلة قال كانت عائشة بنت

خليفة الخثعمية عند الحسن بن على فلما أصيب على و بويع الحسن بالخلافة دخل عليها فقالت ليهنك الخلافة فقال لها أتظهرين الشماتة بقتل على انطلقى فأنت طالق ثلاثاً فتقنعت بسلع لها وجلست فى ناحية البيت وقالت والله ما أردت ما ذهبت إليه فأقامت حتى انقضت عدتها ثم تحولت عنه فبعث إليها ببقية بقيت لها من صداق وبمتعة عشرة آلاف فلما جاءها الرسول بذلك قالت متاع قليل من حبيب مفارق فلما رجع الرسول إلى الحسن فأخبره بما قالت بكى الحسن بن على وقال لولا أنى سمعت جدى رسول الله ﷺ أو سمعت أبى يحدث عن جدى أنه قال إذا طلق الرجل امرأته ثلاثا عند الأقراء أو طلقها ثلاثاً مبهمة لم تحل حتى تنكح زوجا غيره لراجعتها رواه الطبرانى .

(فصل فى حكم الزوج المفقود والأسير)

« وما تفعله زوجة كل منهما وما يفعل فى مالهما »

« إِذَا فُقِدَ الزَّوْجُ فِى صفٍّ الْقِتَالِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ أَوْ فِى زَمَنِ الْوَبَاءِ وَطَلَبَتْ زَوْجَتُهُ الطَّلَاقَ اجْتَهَدَ الْحَاكِمُ وَتَلَوَّمَ لَهُ وبَحَثَ عَنْهُ فَإِنْ لَمْ يَجِدْ لَهُ خَبَرًا طَلَّقَهَا عَلَيْهِ وإِنْ فُقِدَ فِى صَفٍّ الْقِتَالِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ والْكُفَّارِ يُؤَجَّلُ سَنَةً وإِنْ فُقِدَ فِى أَرْضِ الْمُسْلِمِينَ ورَفَعَتْ زَوْجَتُهُ أَمْرَهَا لِلْقَاضِى أَجَّلَ لَهَا أَرْبَعَ سِنِينَ إِنْ كَانَ الزَّوْجُ حُرًّا والْعَبْدُ نِصْفُهَا إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ يُنْفَقُ عَلَيْهَا مِنْهُ أَوْ فِيهِ مُتَبَرِّعٌ بِهَا وإِلَّا طُلِّقَتْ بِالاجْتِهَادِ وبَعْدَ الْأَرْبَعِ سِنِينَ طُلِّقَتْ واعْتَدَّتْ كَعِدَّةِ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا والْمَفْقُودُ فِى أَرْضِ الْكُفْرِ أَوْ شُكَّ هَلْ فُقِدَ فِى أَرْضِ الْإِسْلَامِ أَوِ الْكُفْرِ والْأَسِيرُ يُؤَجَّلُ لَهُمَا مُدَّةَ التَّعْمِيرِ وهُوَ سَبْعُونَ سَنَةً إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ يُنْفَقُ عَلَيْهَا مِنْهُ وإِلَّا فَلَهَا أَنْ

تُطَالِبَ بِالطَّلَاقِ وَمِثْلُ ذَلِكَ مَا إِذَا خَافَتْ عَلى نَفْسِهَا أَنْ تَزْنِيَ وَإِنْ حُكِمَ بِطَلَاقِ الْمَفْقُودِ وَتَزَوَّجَتْ زَوْجَتُهُ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا وَحَضَرَ الزَّوْجُ الْمَفْقُودُ فَإِنْ دَخَلَ بِهَا الثَّانِي بِلَا عِلْمٍ مِنْهَا وَمِنْهُ بِحَيَاةِ الْمَفْقُودِ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا أَوْ عَلِمَ أَحَدُهُمَا بِحَيَاتِهِ فَهِيَ لِلْأَوَّلِ وَمَالُ الْمَفْقُودِ وَالْأَسِيرِ فِي أَرْضِ الْإِسْلَامِ أَوِ الْكُفْرِ يُورَثُ بَعْدَ مُدَّةِ التَّعْمِيرِ وَالْمَفْقُودُ فِي صَفِّ الْقِتَالِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ أَوْ فِي زَمَنِ الْوَبَاءِ يُورَثُ مَالُهُ بِالِاجْتِهَادِ بَعْدَ الْبَحْثِ الشَّدِيدِ عَنْهُ وَالْمَفْقُودُ فِي صَفِّ الْقِتَالِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ وَالْكُفَّارِ يُورَثُ مَالُهُ بَعْدَ سَنَةٍ بَعْدَ الْبَحْثِ عَنْهُ » .

أدلة ما ذكر قال البخارى باب حكم المفقود فى أهله وماله وقال ابن المسيب إذا فقد فى صف القتال تربص امرأته سنة وقال الزهرى فى الأسير يعلم مكانه لا تتزوج امرأته ولا يقسم ماله فإذا انقطع خبره فسنته سنة المفقود وعن مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال أيما امرأة فقد زوجها فلم تدرى أين هو فإنها تنتظر أربع سنين ثم تعتد أربعة أشهر وعشراً ثم تحل وفى المدونة عن ابن شهاب أن عمر بن الخطاب ضرب للمفقود يوم جاءته امرأته أربع سنين ثم أمرها أن تعتد عدة المتوفى عنها زوجها ثم تصنع فى نفسها ما شاءت إذا انقضت عدتها وقال ربيعة بن أبى عبد الرحمن المفقود الذى لا يبلغه السلطان ولا وكيل السلطان فيه قد أضل أهله وإمامه فى الأرض لا يدرى أين هو وقد تلوم له لطلبه والمسألة عنه فلم يوجد فذلك المفقود الذى يضرب له الإمام فيما بلغنا لامرأته ثم تعتد بعدها عدة المتوفى عنها يقولون إذا جاء زوجها فى عدتها أو بعد العدة لم تنكح فهو أحق بها وإن نكحت بعد العدة ودخل بها فلا سبيل له عليها وقال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت المفقود ينفق على

امرأته فى الأربع سنين قال قال مالك ينفق على امرأة المفقود فى ماله فى الأربع سنين قلت ففى الأربعة أشهر وعشر بعد الأربع سنين قال لا لأنها عدة قال وقال مالك لا يقسم ميراث المفقود حتى يأتى موته أو يبلغ من الزمان مالا يحيى إلى مثله فيقسم ميراثه من يوم يموت وذلك اليوم يقسم ميراثه قلت أرأيت إن جاء موته بعد الأربع أشهر وعشر من قبل أن تنكح أتورثها فى قول مالك أم لا قال نعم ترثه عند مالك قلت فإن تزوجت بعد الأربعة أشهر وعشر ثم جاء موته : أنه قد مات بعد الأربعة أشهر وعشر قال إن جاء موته بعد النكاح الآخر وقبل أن يدخل بها الثانى ورثته وفرق بينهما واستقبلت عدتها من يوم مات وإن جاء أن موته بعد ما دخل بها زوجها الثانى لم يفرق بينهما ولا ميراث لها منه قال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت الأسير بأرض العدو أهو بمنزلة المفقود فى قول مالك قال ليس هو بمنزلة المفقود ولا تتزوج امرأته حتى يعلم موته أو يتنصر قلت أرأيت الأسير يكرهه بعض ملوك أهل الحرب أو يكرهه أهل الحرب على النصرانية أتبين امرأته أم لا قال قال لى مالك إذا تنصر الأسير فإن علم أنه تنصر طائعاً فرق بينه وبين امرأته وإن أكره لم يفرق بينه وبين امرأته وماله فى ذلك كله موقوف حتى يموت فيكون فى بيت مال المسلمين أو يرجع إلى الإسلام وقال ربيعة وابن شهاب إنه إن تنصر ولا يعلم أنه مكره أو غيره فرق بينه وبين امرأته وأوقف ماله وإن أكره عن النصرانية لم يفرق بينه وبين امرأته وأوقف ماله وينفق على امرأته من ماله .

(فصل فى العدة والإستبراء والإحداد)

« إِذَا طَلَّقَ الزَّوْجُ الْبَالِغُ غَيْرُ الْمَجْبُوبِ زَوْجَتَهُ الَّتِي دَخَلَ بِهَا الْمُطِيقَةَ لِلْوَطْءِ فَغَيْرُ الْمَدْخُولِ بِهَا لا عِدَّةَ عَلَيْهَا فَإِنْ كَانَتْ حُرَّةً فَعِدَّتُهَا ثَلَاثَةُ قُرُوءٍ وهِيَ الْأَطْهَارُ الَّتِي بَيْنَ الدَّمَيْنِ سَوَاءٌ كَانَ الزَّوْجُ حُرًّا أَوْ عَبْداً وإِنْ وقَفَ عَنْهَا الدَّمُ بِدُونِ سَبَبٍ ولَمْ تَكُنْ يَائِسَةً انْتَظَرَتْ تِسْعَةَ أَشْهُرٍ فَإِنْ لَمْ يَأْتِهَا اعْتَدَّتْ بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ وإِنْ كَانَتْ أَمَةً ومِثْلُهَا الْمُسْتَحَاضَةُ الَّتِي لَمْ تُمَيِّزْ واسْتِبْرَاءُ الْحُرَّةِ مِنْ وطْءِ شُبْهَةٍ أَوْ نِكَاحٍ فَاسِدٍ أَوْ زِنًى كَعِدَّتِهَا وَإِنْ زَنَتْ مُتَزَوِّجَةٌ فَإِنْ كَانَتْ ظَاهِرَةَ الْحَمْلِ مِنْ زَوْجِهَا جَازَ لِزَوْجِهَا الاسْتِمْتَاعُ بِهَا بِدُونِ تَوَقُّفٍ وَإِنْ لَمْ تَكُنْ حَامِلاً وجَبَ اسْتِبْرَاؤُهَا بِحَيْضَةٍ ويَحْرُمُ الاسْتِمْتَاعُ بِهَا قَبْلَهَا وكَذَلِكَ فِي إِقَامَةِ الْحَدِّ عَلَيْهَا تُسْتَبْرَأُ بِحَيْضَةٍ ويَجُوزُ لِزَوْجِهَا أَنْ يُمْسِكَهَا ولاَ يَجِبُ عَلَيْهِ طَلَاقُهَا وإِنْ كَانَ أَفْضَلَ وعِدَّةُ الْيَائِسَةِ مِنَ الْحَيْضِ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وحَدُّ الْيَائِسِ سَبْعُونَ سَنَةً وفِيمَا بَيْنَ الْخَمْسِينَ والسَّبْعِينَ يُسْأَلُ النِّسَاءُ لِأَنَّ مَا قَبْلَ الْخَمْسِينَ حَيْضٌ ومَا بَعْدَ السَّبْعِينَ لَا يُعْتَبَرُ حَيْضًا وعِدَّةُ الْحَامِلِ وضْعُ حَمْلِهَا ولَوْ بَعْدَ الطَّلَاقِ أو الْمَوْتِ بِأَقَلَّ مِنْ سَاعَةٍ وإِذَا شَكَّتِ الْمُطَلَّقَةُ أو الْمُتَوَفَّى عَنْهَا فِي الْحَمْلِ انْتَظَرَتْ أَقْصَى مُدَّةِ الْحَمْلِ وهِيَ خَمْسُ سِنِينَ فَإِنْ لَمْ تَزُلِ الرِّيبَةُ انْتَظَرَتْ حَتَّى تَزُولَ ولا يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ قَبْلَ زَوَالِهَا وعِدَّةُ الْحُرَّةِ إِذَا مَاتَ زَوْجُهَا وإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا أَوْ كَانَ غَائِباً أَوْ لَمْ تَكُنْ مُطِيقَةً أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وعَشَرَةُ أَيَّامٍ

وَابْتِدَاءُ الْعِدَّةِ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ أَوِ الْمَوْتِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمْ بِالطَّلَاقِ أَوِ الْمَوْتِ إِلَّا بَعْدَ انْقِضَائِهَا فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا بَعْدَ ذَلِكَ وَإِنْ كَانَ فِي أَثْنَائِهَا أَتَمَّتِ الْبَاقِيَ وَعِدَّةُ الْأَمَةِ وَإِنْ فِيهَا شَائِبَةُ حُرِّيَّةٍ كَأُمِّ وَلَدٍ وَمُكَاتَبَةٍ مِنْ طَلَاقٍ إِنْ كَانَتْ تَحِيضُ قُرْآنِ سَوَاءٌ كَانَ الزَّوْجُ حُرًّا أَوْ عَبْدًا وَإِنْ عَتَقَتْ فِي الْعِدَّةِ فَلَا تَنْتَقِلُ لِعِدَّةِ حُرَّةٍ سَوَاءٌ كَانَتِ الْعِدَّةُ مِنْ طَلَاقٍ أَوْ وَفَاةٍ وَإِنْ طُلِّقَتْ طَلَاقًا رَجْعِيًّا وَعَتَقَتْ فِي الْعِدَّةِ وَمَاتَ الزَّوْجُ بَعْدَ الْعِتْقِ وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ انْتَقَلَتْ إِلَى عِدَّةِ الْحُرَّةِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِنْ كَانَتِ الْأَمَةُ يَائِسَةً مِنَ الْحَيْضِ فَعِدَّتُهَا ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ إِلَّا لِرِيبَةٍ فَتَنْتَظِرُ إِلَى أَقْصَى أَمَدِ الْحَمْلِ فَإِنْ لَمْ تَزُلِ انْتَظَرَتْ إِلَى أَنْ تَزُولَ وَعِدَّةُ الْأَمَةِ مِنْ مَوْتِ زَوْجِهَا شَهْرَانِ وَخَمْسَةُ أَيَّامٍ فَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا فَعِدَّتُهَا وَضْعُ حَمْلِهَا سَوَاءٌ كَانَ مِنْ طَلَاقٍ أَوْ وَفَاةٍ وَإِنْ كَانَتِ الْأَمَةُ سُرِّيَّةً وَتَرَكَهَا سَيِّدُهَا أَوْ مَاتَ وَهُوَ مُتَسَرِّرٌ بِهَا فَعِدَّتُهَا أَنْ تَسْتَبْرِأَ بِحَيْضَةٍ وَاسْتِبْرَاءُ الْأَمَةِ فِي الْعِتْقِ وَانْتِقَالِ الْمِلْكِ حَيْضَةٌ فَإِنْ تَأَخَّرَتْ انْتَظَرَتْ سَنَةً فَإِنْ كَانَتْ يَائِسَةً فَثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا فَوَضْعُ حَمْلِهَا وَتَجِبُ النَّفَقَةُ وَالسُّكْنَى لِلْمُطَلَّقَةِ طَلَاقًا رَجْعِيًّا وَالْحَامِلِ وَلَوْ بَائِنًا وَيَجِبُ السُّكْنَى دُونَ النَّفَقَةِ لِلْمُتَوَفَّى عَنْهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا وَالْمُطَلَّقَةُ طَلَاقًا بَائِنًا إِنْ كَانَتْ غَيْرَ حَامِلٍ وَالْمُعْتَدَّةُ بِنِكَاحٍ فَاسِدٍ يَدْرَأُ الْحَدَّ أَوْ بِوَطْءِ شُبْهَةٍ مِنْهُ إِنْ كَانَتْ غَيْرَ مُتَزَوِّجَةٍ أَوْ لَمْ يَدْخُلِ الزَّوْجُ بِهَا فَإِنْ حَمَلَتْ مِنْهُ فَلَهَا النَّفَقَةُ وَأُمُّ الْوَلَدِ إِذَا أَعْتَقَهَا سَيِّدُهَا وَهِيَ حَامِلٌ مِنْهُ فَلَهَا النَّفَقَةُ وَالسُّكْنَى وَإِنْ مَاتَ عَنْهَا فَلَهَا السُّكْنَى وَلَا نَفَقَةَ لَهَا سَوَاءٌ

كَانَتْ حَامِلاً أمْ لا ولَـكِنْ لا يَلزَمُهَا الْمَبِيتُ فِي مَحَلِّ سُكْنَاهَا سَوَاء مَاتَ سَيِّدُهَا أوْ أعْتَقَهَا فَهِيَ تُخَالِفُ الْحُرَّةَ والسُّكْنَى لِمَنْ لَهَا حَقٌّ فِي السُّكْنَى تَـكُونُ لَهَا إذَا كَانَ الزَّوْجُ يَمْلِكُ المَنْزِلَ أوْ فَقَدَ كِرَاءهُ أوْ لَمْ يَطْلُبُوا فِيهِ أُجْرَةً أكْثَرَ وَلاَ تَخْرُجُ المُعْتَدَّةُ وَلاَ يُخْرِجُونَهَا مِنْ مَسْكَنِهَا إلَّا لِعُذْرٍ وضَرُورَةٍ كَخَوْفِ سُقُوطِ المَنْزِلِ أوْ حُقُوقِ جَارِ سُوءٍ ونَحْوِ ذَلِكَ أوْ كَبَدَوِيةٍ ارْتَحَلَ أهْلُهَا مِنْ مَحَلِّ الزَّوْجِ ويَجُوزُ لِلمُتَوَفَّى عَنْهَا الخُرُوجُ لِقَضَاءِ حَوَائِجِهَا نَهَاراً ولَـكِنْ يَجِبُ أنْ لاَ تَبِيتَ إلاَّ فِي مَنْزِلِهَا وأمَّا فِي الأَكْلِ والشُّرْبِ والفِرَاشِ والمُقَابَلَةِ لِلنَّاسِ فَـكَحَالَتِهَا قَبْلَ العِدَّةِ وكَـغَيْرِهَا مِنَ النِّسَاءِ ويَجِبُ عَلى الزَّوْجَةِ سَوَاء كَانَتْ حُرَّةً أوْ أمَةً إذَا مَاتَ زَوْجُهَا الإحْدَادُ وهُوَ تَرْكُ الزِّينَةِ والتَّجَمُّلِ والطِّيبِ ولَيْسَ عَلى السُّرِّيَّةِ الَّتِي يَمُوتُ سَيِّدُهَا وهُوَ مُتَيَسِّرٌ بِهَا إحْدَادٌ عَلَيْهِ ولاَ يَجُوزُ الإحْدَادُ لامْرَأةٍ غَيْرِ الزَّوْجَةِ إلاَّ ثَلاَثَةَ أيَّامٍ » .

أدلة ما ذكر قال الله والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ولا يحل لهن أن يـكتمن ما خلق الله فى أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر وقال واللائى يئسن من المحيض من نسائـكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائى لم يحضن وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن وقال والذين يتوفون منـكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً فإذا بلغن أجلهن فلا جنـاح عليـكم فيما فعلن فى أنفسهن بالمعروف والله بما تعملون خبير وقال يا أيها الذين آمنوا إذا نـكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لـكم عليهن من عدة تعتدونها فتمعوهن وسرحوهن سراحاً جميلا وقال يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا

العـدة واتقوا الله ربـكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً وقال أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن وإن كن أولات حمل فأنفقـوا عليهن حتى يضعن حملهن فإن أرضعن لـكم فآتوهن أجورهن وأتمروا بينـكم بمعروف وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يـكلف الله نفساً إلا ما آتاهـا سيجعل الله بعد عسر يسراً وعن مالك عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين أنها قالت انتقلت حفصة بنت عبد الرحمن ابن أبى بـكر الصديق حين دخلت فى الدم من الحيضة الثالثة قال ابن شهاب فذكر ذلك لعمرة بنت عبد الرحمن فقالت صدق مد عروة وقد جادلها فى ذلك ناس وقالوا إن الله تبارك وتعالى يقول فى كتابه ثلاثة قروء فقالت عائشة صدقتم أتدرون ما الأقراء إنما الأقراء الأطهـار وعن مالك عن ابن شهاب قال سمعت أبا بكر بن عبد الرحمن يقول ما أدركت أحداً من فقهائنا إلا وهو يقول هذا يريد قول عائشة وعن مالك عن نافع عن زيد بن أسلم عن سليمان بن يسار أن الأحوص هلك بالشام حين دخلت امرأته فى الدم من الحيضة الثالثة وقدكان طلقها فـكتب معاوية بن أبى سفيان إلى زيد بن ثابت أنها إن دخلت فى الحيضة الثالثة فقد برئت منه وبرىء منهـا ولاترثه ولا يرثها وعن مالك أن بلغه أن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله وأبا بـكر بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار وابن شهاب أنهم كانوا يقولون إذا دخلت المطلقة فى الدم من الحيضة الثالثة فقد برئت من زوجها ولاميراث بينهما ولا رجعة له عليها وعن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول إذا طلق الرجل امرأته فدخلت فى الدم من الحيضة الثالثة فقد برئت منه وبرىء منها قال مالك وهذا الأمر عندنا وعن مالك أنه بلغه أن سعيد ابن المسيب وابن شهاب وسليمان بن يسار أنهم كانوا يقولون إن عدة المختلعة

ثلاثة قروء وعن مالك أنه سمع ابن شهاب يقول إن عدة المطلقة الأقراء وإن تباعدت وعن مالك عن يحيى بن سعيد وعن زيد بن عبد الله بن قسيط الليثى عن سعيد بن المسيب أنه قال قال عمر بن الخطاب أيما امرأة طلقت فحاضت حيضة أوحيضتين ثم رفعتها حيضتها فإنها تنتظر تسعة أشهر فإن بان لها حمل فذلك وإلا اعتدت بعد التسعة أشهر بثلاثة أشهر ثم حلت قال مالك والأمر عندنا فى المطلقة التى ترفعها حيضتها حين يطلقها زوجها أنها تنتظر تسعة أشهر فان لم تحض فيهن اعتدت بثلاثة أشهر وفى المدونة عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبى حبيب أن عمر ابن الخطاب قال عدة المستحاضة سنة وعن مالك عن ابن شهاب عن ابن المسيب أنه قال عدة المستحاضة سنة وقال ذا الذى قال مالك والحرة والأمة فى ذلك سواء قال مالك الأمر عندنا فى طلاق العبد الأمة إذا طلقها وهى أمة ثم عتقت بعد فعدتها عدة الأمة لايغير عدتها عتقها كانت له عليها رجعة أو لم تكن له عليها رجعة لاتنتقل عدتها قال مالك والحر يطلق الأمة ثلاثا وتعتد بحيضتين والعبد يطلق الحرة تطليقتين وتعتد بثلاثة قروء فى المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم كم عدة الأمة إذا كانت ممن لاتحيض من صغر أو كبر ومثلها يوطأ وقد دخل بها فى قول مالك قال ثلاثة أشهر وعن مالك عن هشام بن عروة عن المسور بن مخرمة أنه أخبره أن سبيعة الأسلمية نفست بعد وفاة زوجها بليال فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم قد حللت فانكحى من شئت وعن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أنه سئل عن المرأة يتوفى عنها زوجها وهى حامل قال عبد الله بن عمر إذا وضعت حملها فقدحلت فاخبره رجل من الأنصار كان عنده أن عمر بن الخطاب قال لو وضعت وزوجها على سريره لم يدفن بعد لحلت وعن مالك أنه بلغه أن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار كانا يقولان عدة الأمة إذا هلك زوجها شهران وخمس ليال وعن مالك عن ابن شهاب مثل ذلك فى العبد يطلق الأمة طلاقا لم يبنها فيه له عليها الرجعة ثم يموت وهى فى عدتها تعتد عدة

متوفى عنها شهرين وخمس ليال وإنها إن عتقت وله عليها رجعة ثم لم تختر فراقه بعد العتق حتى يموت وهى فى عدتهـا من طلاقه اعتدت عدة الحرة المتوفى عنها أربعة أشهر وعشراً وذلك إنها أنما وقعت عليها عدة الوفاة بعد ماعتقت فعدتها عدة الحرة قال مالك وهو الأمر عندنا وعن مالك عن نافع عن عبد الله ابن عمر أنه قال عدة أم الولد إذا توفى سيدها حيضة وعن مالك عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد أنه كان يقول عدة أم الولد إذا توفى سيدها حيضة قال مالك وهو الأمر عندنا قال مالك وإن لم تـكن ممن تحيض فعدتها ثلاثة أشهر وعن مالك أنه سمع ابن شهاب يقول المبتوتة لاتخرج من بيتها حتى تحل وليس لها نفقة إلا أن تـكون حاملا فينفق عليها حتى تضع حملها قال مالك وهو الأمر عندنا وعن أبى الزبير عن جابر أنه قال ليس للمتوفى عنها زوجها نفقة حسبها الميراث وعن الشافعى عن مالك عن نافع عن صفية بنت أبى عبيد عن عائشة وحفصة زوجى النبى صلى الله عليه وسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً رواهما الشافعى قال مالك الإحداد على الصبية التى لم تبلغ المحيض كهيئاته على التى بلغت المحيض تتجنب ما تتجنب المرأة البالغة إذا هلك عنها زوجها قال مالك تحد الأمة إذا توفى عنها زوجها شهرين وخمس ليال مثل عدتها قال مالك ليس على أم الولد إحداد إذا هلك عنها سيدها ولا على أمة يموت عنها سيدها إحداد إنما الإحداد على ذوات الأزواج قال مالك ولا تلبس المرأة الحاد على زوجها شيئاً من الحلى خاتما ولا خلخالا ولا غير ذلك من الحلى ولا تلبس شيئاً من العصب إلا أن يكون عصبا غليظا ولا تلبس ثوبا مصبوغاً بشيء من الصبغ إلا بالسواد ولا تمتشط إلا بالسدر وما أشبهه مما يتحمر فى رأسها قال مالك إنه بلغـه أن أم سلمة زوجة النبى ﷺ كانت تقول تجمع الحاد رأسها بالسدر والزيت قال مالك تدهن المتوفى عنها زوجها بالزيت والشبرق وما أشبه ذلك إذا لم يكن فيه طيب وعن زينب

بنت أم سلمة عن أم حبيبة بنت أبى سفيان لما جاءها نعى أبيها دعت بطيب ومسحت ذراعيها وقالت مالى بالطيب من حاجة لولا أنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لايحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا وعن أم عطية قالت كنا ننهى عن أن نحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج أربعة اشهر وعشرا ولا نكتحل ولا نتطيب ولا نلبس ثوبا مصبوغا إلا ثوب عصب وقد رخص لنا عند الطهر إذا اغتسلت إحدانا من محيضها فى نبذة من كسة أظفار رواهما البخارى وعن أم سلمة زوج النبى ﷺ أنه قال المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلى تختضب ولا تكتحل رواه أبو داود وعن مالك عن يحيى بن سعيد أن السائب بن خباب توفى وإن امرأته جاءت إلى عبد الله بن عمر فذكرت له وفاة زوجها وذكرت له حرثا لهم بقناة وسألته هل يصلح لها أن تبيت فيه فنهاها عن ذلك فكانت تخرج من المدينة سحرا فتصبح فى حرثهم فتظل فيه يومها ثم تدخل المدينة إذا أمست فتبيت فى بيتها وعن مالك عن هشام بن عرورة أنه يقول فى المرأة البدوية يتوفى عنها زوجها أنها تأوى حيث أوى أهلها قال مالك وهو الأمر عندنا وعن عبد الله بن عبيد الله قال جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله إن إمراتى لاترد يد لامس فقال النبى صلى الله عليه وسلم فطلقها فقال إنى أحبها قال فأمسكها رواه الشافعى وعن جابر أن رجلا أتى النبى صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله إن امرأتى لاتدع يد لامس قال طلقها قال إنى أحبها وهى جميلة قال فاستمتع منها رواه الطبرانى وفى المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت المرأة إذا بلغها وفاة زوجها من أين تعتد من يوم بلغها وفاة زوجها من أو يوم مات الزوج قال قال مالك من يوم مات الزوج قلت فإن لم يبلغها حتى انقضت عدتها أيكون عليها من الإحداد شىء قال مالك لا إحداد عليها إذا لم يبلغها إلا بعد ماتنقضى عدتها وقال مالك فيمن

طلق امرأته وهو غائب فلم يبلغها طلاقها حتى انقضت عدتها إنه إن ثبت طلاقه إياها ببينة كان عدتها من يوم طلق وإن لم يكن إلا قوله لم يصدق ولا رجعة له عليها وما أنفقت من ماله بعد ما طلقها قبل أن تعلم فلا عزم عليها لأنه فرط وعن ابن وهب عن عبد الله عمر قال تعتد المطلقة والمتوفى عنها زوجها من يوم طلق ومن يوم توفى عنها .

« فصـــــل فى الظهار »

« الظِّهَارُ هُوَ أَنْ يُشَبِّهَ الزَّوْجُ أَوِ السَّيِّدُ الْمُكَلَّفُ وَلَوْ سَكْرَانَ سَوَاءٌ كَانَ حُرًّا أَوْ عَبْدًا زَوْجَتَهُ أَوْ أَمَتَهُ بِمَنْ تَحْرُمُ عَلَيْهِ تَأْبِيدًا كَقَوْلِهِ لَهَا أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّى وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ وَلَمْ يُرِدْ بِذَلِكَ طَلَاقَهَا لِأَنَّهُ لَوْ أَرَادَهُ حَرُمَتْ عَلَيْهِ وَإِنَّمَا أَرَادَ الظِّهَارَ فَإِنْ كَانَ جَاهِلًا لَا يَعْلَمُ الظِّهَارَ حَرُمَتْ عَلَيْهِ وَإِنْ قَصَدَ بِقَوْلِهِ أَنْتِ كَأُمِّى فِى الشَّفَقَةِ لَمْ يَلْزَمْهُ طَلَاقٌ وَلَا ظِهارٌ وَيَلْزَمُ الظِّهَارُ إِنْ عَلَّقَهُ بِزَوَاجِهَا كَقَوْلِهِ لَهَا إِنْ تَزَوَّجْتُكِ فَأَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّى وَإِذَا ظَاهَرَ الزَّوْجُ مِنْ زَوْجاتٍ فِى كَلِمَةٍ لَزِمَتْهُ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ وَلَيْسَ عَلَى الْمَرْأَةِ ظِهَارٌ فَمَنْ ظَاهَرَ مِنْ زَوْجَتِهِ أَوْ أَمَتِهِ حَرُمَ عَلَيْهِ الاسْتِمْتَاعُ بِهَا إِلَّا أَنْ يُكَفِّرَ وَالْكَفَّارَةُ عَلَى التَّرْتِيبِ فَلَا تُجْزِئُ مُلَفَّقَةً فَيُعْتِقُ الْمُظَاهِرُ رَقَبَةً مُسْلِمَةً سَلِيمَةً مِنَ الْعُيُوبِ وَلَا يَمْنَعُ الْمَرَضُ الْخَفِيفُ وَالْعَرَجُ الْخَفِيفُ وَالْعَوَرُ وَقَطْعُ أُنْمُلَةٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ وَيُكْرَهُ الْخَصِىُّ وَيُشْتَرَطُ فِى الرَّقَبَةِ أَنْ لَا تَكُونَ فِيهَا شَائِبَةُ حُرِّيَةٍ وَلَا مِمَّنْ يُعْتَقُ عَلَيْهِ كَأَخِيهِ وَيُجْزِئُ فِيهَا ابْنُ الزِّنى وَالصَّغِيرُ وَيُنْدَبُ أَنْ تَكُونَ مِمَّنْ بَلَغَ أَنْ يُصَلِّيَ وَيَصُومَ فَإِنْ عَجَزَ عَنْهَا فَلْيَصُمْ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ فَإِنْ أَفْطَرَ فِيهَا لِمَرَضٍ أَوْ

عبدٍ لَمْ يَنقَطِعِ التَّتَابُعُ وإنْ أفطَرَ فيها لِسَفَرٍ انقَطَعَ التَّتَابُعُ فإنْ عَجَزَ عَنِ الصِّيَامِ أطْعَمَ سِتِّينَ مِسْكِيناً لِكُلِّ مِسْكِينٍ مُدٌّ وثُلُثَا مُدٍّ بِمُدِّ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وسَلَّمَ ويُشْتَرَطُ فِي الْمِسْكِينِ الَّذِي تُعْطَى لَهُ الْإسْلَامُ والْحُرِّيَةُ وعَدَمُ وُجُوبِ نَفَقَتِهِ عَلَى الْمُعْطِي أوْ غَيْرِهِ وإنِ اسْتَمْتَعَ الْمُظَاهِرُ مِنْهَا بَعْدَ مَا صَامَ الْبَعْضَ أوْ أدَّى بَعْضَ الْكَفَّارَةِ مِنَ الطَّعَامِ ابْتَدَأَهَا وإنْ كَانَ قَبْلَ ابْتِدَائِهَا وجَبَتْ عَلَيْهِ التَّوْبَةُ وكَفَّارَةٌ واحِدَةٌ ويَكُفُّ عَنْهَا حَتَّى يُكَفِّرَ » .

أدلة ماذكر قال الله تعالى الذين يظاهرون منكم من نسائهم ماهن أمهاتهن إن أمهاتهم إلا اللائى ولدنهم وإنهم ليقولون منكرا من القول وزورا وإن الله لعفو غفور والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً ذلك لتؤمنوا بالله ورسوله وتلك حدود الله وللكافرين عذاب أليم . وعن أبى سلمة ومحمد بن عبد الرحمن بن ثوبان أن سلمة بن صخر الأنصارى أحد بنى بياضة جعل امرأته عليه كظهر أمه حتى يمضى رمضان فلما قضى نصف من رمضان وقع عليها ليلا فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك له فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أعتق رقبة قال لا أجدها قال فصم شهرين متتابعين قال لا أستطيع قال أطعم ستين مسكيناً قال لا أجد فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعروة بن عمر أعطه ذلك الفرق وهو مكتل يأخذ خمسة عشر صاعا أو ستة عشر صاعا فقال أطعم ستين مسكينا رواه الترمذى وأبو داود وأحمد وعن عكرمة أن رجلا ظاهر من امرأته فرأى . بريق ساقها فى القمر فوقع عليها فأتى النبى صلى الله عليه وسلم فأمره أن يكفر وعن مالك أنه سأل ابن شهاب عن ظهار العبد فقال نحو ظهار الحر قال مالك يريد أنه يقع عليه كما

يقع على الحر وعن مالك أنه بلغه أن رجلا سأل القاسم بن محمد وسليمان ابن يسار عن رجل يظاهر من امرأة قبل أن ينكحها فقال إن نكحها فلا يمسها حتى يكفر كفارة الظهار وعن مالك عن هشام بن عروة عن أبيه أنه قال فى رجل تظاهر فى أربع نسوة بكلمة واحدة أن ليس عليه إلا كفارة واحدة وعن مالك عن ربيعة بن أبى عبد الرحمن مثل ذلك قال مالك وعلى ذلك الأمر عندنا قال الله فى كفارة المتظاهر فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً قال مالك فى الرجل يتظاهر . فى امرأته فى مجالس متفرقة ليس عليه إلا كفارة واحدة ، وإن تظاهر ثم كفر ثم تظاهر فعليه كفارة أيضاً قال ومن تظاهر من امرأته ثم مسها قبل أن يكفر ليس عليه إلا كفارة واحده ويكف عنها حتى يكفر ويستغفر الله وذلك أحسن ما سمعت قال مالك وليس على النساء ظهار قال مالك وقول الله تبارك وتعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا قال سمعت أن تفسير ذلك أن يظاهر الرجل من امرأته ثم يجمع على إمساكها وإصابتها فإن جمع على ذلك فقد وجبت عليه الكفارة فإن طلقها ولم يجمع بعد تظاهره منها على إمساكها وإصابتها فلا كفارة عليه قال مالك فإن تزوجها بعد ذلك لم يمسها حتى يكفر كفارة المتظاهر قال مالك فى الرجل يتظاهر من أمته أنه أن أراد أن يصيبها فعليه كفارة الظهار قبل أن يطأها .

« فصل فى الإيلاء »

« الْإِيلَاءُ حَلِفُ الزَّوْجِ وَلَوْ عَبْدًا الْمُسْلِمِ الْمُكَلَّفِ الْمُمْكِنِ وَطْؤُهُ وَإِنْ تَعْلِيقًا عَلَى تَرْكِ وَطْءِ زَوْجَتِهِ مُدَّةً أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَالْعَبْدُ نِصْفَهَا بِأَنْ يَحْلِفَ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ شَهْرَيْنِ فَإِنْ كَانَ حَلِفُ الزَّوْجِ لِسَبَبِ كَمَرَضِهَا أَوْ خَوْفٍ عَلَى رَضِيعٍ لَمْ يَكُنْ مُولِياً فَإِذَا اشْتَكَتِ الزَّوْجَةُ الَّتِي آلَى مِنْهَا زَوْجُهَا لِلْحَاكِمِ أَمَرَهُ بِالْوَطْءِ فَإِنْ

مَضَتِ الْمُدَّةُ وَهِيَ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ لِلْحُرِّ وَشَهْرَانِ لِلْعَبْدِ أَمَرَ الْحَاكِمُ الزَّوْجَ بِالْفَيْءِ فَإِنِ امْتَنَعَ طَلَّقَ عَلَيْهِ وَإِنْ وَعَدَ تَلَوَّمَ لَهُ فَإِنْ لَمْ يَفِئْ أَمَرَهُ بِالطلاقِ فَإِنْ أَبَى طَلَّقَ عَلَيْهِ وَإِنْ رَضِيَتْ بِالْمُقَامِ مَعَهُ فَلَهَا الرُّجُوعُ وَلَا يُضْرَبُ لَهُ أَجَلٌ وَابْتِدَاه الْأَجَلِ مِنْ يَمِينِهِ إِنْ كَانَتْ صَرِيحَةً فِي تَرْكِ الْوَطْءِ وَإِذَا تَرَكَ الزَّوْجُ الْوطْءَ لِزَوْجَتِهِ إِضْرَاراً بِهَا وَلَوْ بِدُونِ يَمِينٍ أَوْ دَاوَمَ عَلَى الْعِبَادَةِ وَتَرَكَ بِسَبَبِهَا الْوَطْءَ لَهَا واشْتَكَتْهُ لِلْحَاكِمِ أَمَرَهُ بِالْوَطْءِ فَإِنْ لَمْ يَفْعلْ طَلَّقَ عَلَيْهِ بِالاجْتِهَادِ ضَرَبَ بِلاَ أَجَلٍ فَيقُولُ لَهُ الْحَاكِمُ إِمَّا أَنْ تَطَأَهَا وإِما أَنْ تُطَلِّقَهَا وإِلَّا طَلَّقْتُهَا عَلَيْكَ ».

أدلة ماذكر قال الله : للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فإن فاءوا فإن الله غفور رحيم وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم وعن نافع عن ابن عمر إذا آلى الرجل من امرأته لم يقع عليه طلاق وإن مضت أربعة أشهر حتى يوقف إما أن يطلق وإما أن يفيء وعن سليمان بن يسار قال أدركت بضعة عشر من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كلهم يقول يوقف المولى وعن عمرو ابن سلمة قال شهدت عليا أوقف المولى وعن القاسم بن محمد قال كانت عائشة إذا ذكر لها الرجل يحلف أن لا يأتي امرأته فيدعها خمسة أشهر لا ترى ذلك شيئاً حتى يوقف وتقول كيف قال الله تعالى فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان وعن محمد بن إسماعيل البخاري قال حدثنا قتيبة حدثنا الليث عن نافع أن ابن عمر كان يقول في الإيلاء الذي سمى الله لا يحل لأحد بعد الأجل إلا أن يمسك بالمعروف أو يعزم الطلاق كما أمر الله عز وجل وقال لي إسماعيل حدثني مالك عن نافع عن ابن عمر إذا مضت أربعة أشهر يوقف حتى يطلق ولا يقع عليه الطلاق حتى يطلق ويذكر عن عثمان وعلي وأبي الدرداء وعائشة واثني عشر رجلا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم رواه البخاري وعن مالك قال من حلف لايطأ امرأته يوماً أو شهراً فلا يكون موليا وإنما يوقف في الإيلاء من حلف

على أكثر من الأربعة الأشهر فأما من حلف ألا يطأ امرأته أربعة أشهر أو أدنى من ذلك فلا أرى عليه إيلاء لأنه إذا دخل الأجل الذى يوقف عنده خرج من يمينه ولم يكن وقف وعن مالك أنه سأل ابن شهاب عن إيلاء السعيد فقال هو نحو إيلاء الحر وهو عليه واجب وإيلاء العبد شهران قال مالك من حلف لامرأته أن لا يطأها حتى تفطم ولدها فإن ذلك لايكون إيلاء وقد بلغنى أن على بن أبى طالب سئل عن ذلك فلم يره إيلاء . وعن مالك عن جعفر بن محمد عن على بن أبى طالب أنه كان يقول إذا آلى الرجل من امرأته لم يقع عليه طلاق وإن مضت الأربعة أشهر حتى يوقف فإما أن يطلق وإما أن يفىء قال مالك وذلك الأمر عندنا وعن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول أيما رجل آلى من امرأته فإذا مضت الأربعة الأشهر أوقف حتى يطلق أو يفىء ولا يقع عليه الطلاق إذا مضت الأربعة الأشهر حتى يوقف قال مالك فى الرجل يولى من امرأته فيوقف فيطلقها عند انقضاء الأربعة الاشهر ثم يراجع امرأته انه إن لم يصبها حتى تنقضى عدتها فلا سبيل له إليها ولا رجعة له عليها إلا أن يكون له عذر من مرض أو سجن أوما أشبه ذلك من العذر فإن ارتجاعه إياها ثابت عليها فان مضت عدتها ثم تزوجها بعد ذلك فإنه إن لم يصبها حتى تنقضى الأربعة الاشهر أوقف أيضاً فان لم يفىء دخل عليه الطلاق بالإيلاء الأول إذا مضت الأربعة الأشهر ولم يكن له عليها رجعة لأنه نكحها ثم طلقها قبل أن يمسها فلا عدة له عليها ولا رجعة قال مالك فى الرجل يولى من امرأته فيوقف بعد الأربعة الأشهر فيطلق ثم يرتجع ولا يمسها فتنقضى أربعة أشهر قبل أن تنقضى عدتها إنه لايوقف ولايقع عليه طلاق وإذا أصابها قبل أن تنقضى كان أحق بها وإن مضت عدتها قبل أن يصيبها فلا سبيل له إليها وهذا أحسن ماسمعت فى ذلك .

وعن ابن عباس قال كان إيلاء الجاهلية السنة والسنتين وأكثر من ذلك يقصدون بذلك إيذاء المرأة عند المساءة فوقت لهم أربعة أشهر فمن آلى أقل من ذلك فليس بإيلاء .

« فصل فى اللعـــان »

« اللِّعَانُ سَبَبُهُ هُوَ أَنْ يَقْذِفَ الزَّوْجُ الْمُسْلِمُ الْمُكَلَّفُ سَوَاءٌ كَانَ حُرًّا أَوْ عَبْداً زَوْجَتَهُ بِالزِّنَى أَوْ يَنْفِي حَمْلاً يَدَّعِى اسْتِبْرَاءً قَبْلَهُ فَإِنْ كَانَ غَيْرَ بَالِغٍ أَوْ مَجْنُوناً فَالْوَلَدُ مُنْتَفٍ عَنْهُمَا بِدُونِ لِعَانٍ وَإِنْ وَطِئَ الزَّوْجُ الزَّوْجَةَ بَعْدَ عِلْمِهِ بِالْحَمْلِ أَوْ أَخَّرَ اللِّعَانَ بِلاَ عُذْرٍ فَلاَ حَقَّ لَهُ فِي اللِّعَانِ بَعْدَ ذَلِكَ فَإِذَا تَرَافَعَا إِلَى الْحَاكِمِ وَلَمْ تَعْتَرِفِ الزَّوْجَةُ وَلَمْ يَكُنْ عِنْدَ الزَّوْجِ أَرْبَعَةُ شُهُودٍ عَلَى صِدْقِ دَعْوَاهُ ابْتَدَأَ الزَّوْجُ بِالْحَلِفِ فَيَحْلِفُ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللهِ بِأَنْ يَقُولَ أَشْهَدُ بِاللهِ الَّذِى لاَ إِلَهَ إِلَّا هُوَ لَقَدْ رَأَيْتُهَا تَزْنِى أَوْ مَا هَذَا الْحَمْلُ مِنِّى وَالْخَامِسَةُ أَنْ لَعْنَةُ اللهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْحَدَّ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ بِأَنْ تَقُولَ أَشْهَدُ بِاللهِ الَّذِى لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ إِنَّهُ لَكَاذِبٌ وَإِنَّهَا مَا زَنَتْ أَوْ إِنَّ هَذَا الْحَمْلَ مِنْهُ وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ وَيَجِبُ فِي الْحَلِفِ أَشْهَدُ وَاللَّعْنُ وَالْغَضَبُ عِنْدَ الْخَامِسَةِ وَتَحْلِيفُهُمَا بِالْمَسْجِدِ وَحُضُورِ أَرْبَعَةِ رِجَالٍ فَأَكْثَرَ مِمَّنْ تَصِحُّ شَهَادَتُهُمْ وَنُدِبَ أَنْ يَكُونَ حَلِفُهُمَا بَعْدَ الصَّلَاةِ وَكَوْنُهَا الْعَصْرَ أَحْسَنُ وَتَخْوِيفُهُمَا وَلَا سِيَّمَا عِنْدَ الْخَامِسَةِ فَيُقَالُ لَهُمَا إِنَّهَا مُوجِبَةُ الْعَذَابِ وَبِتَمَامِ حَلِفِهِمَا يَتَأَبَّدُ عَلَيْهِ تَحْرِيمُهَا فَإِنْ كَانَتْ أَمَةً وَمَلَكَهَا بَعْدَ ذَلِكَ لَمْ تَحِلَّ لَهُ وَبِتَمَامِ حَلِفِ الزَّوْجِ يَنْتَفِي عَنْهُ الْحَدُّ وَالْوَلَدُ فَإِنْ أَكْذَبَ الزَّوْجُ نَفْسَهُ وَلَوْ بَعْدَ الْحَلِفِ أُقِيمَ عَلَيْهِ حَدُّ الْقَذْفِ وَفِي نَفْيِ الْحَمْلِ يَلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ وَلَمْ تَحِلَّ

لَهُ إِنْ كَانَ بَعْدَ تَمَامِ حَلِفِهِمَا وإِنْ أَتَى بِأَقَلَّ مِنْ أَرْبَعَةِ شُهُودٍ أَوْ بِأَرْبَعَةٍ غَيْرِ عُدُولٍ أَوْ فِيهِمْ مَنْ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ أُقِيمَ عَلَيْهِمُ الْحَدُّ ولاعَنَ الزَّوْجُ وإِنْ تَلاَعَنَا قَبْلَ الدُّخُولِ حَرُمَتْ عَلَيْهِ ولَهَا نِصْفُ الصَّدَاقِ وبَعْدَ الدُّخُولِ لَهَا الصَّدَاقُ كَامِلاً » .

أدلة ماذكر قال الله والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين وعن مالك عن ابن شهاب أن سلطان بن سعد الساعدى أخبره أن عويمر العجلانى جاء إلى عاصم ابن عدى الأنصارى فقال أريت رجلا وجد مع امرأته رجلا أيقتله فتقتلونه أم كيف يفعل سل لى يا عاصم عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأل عاصم رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم المسائل وعابها حتى كبر على عاصم ما سمع من رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما رجع عاصم إلى أهله جاءه عويمر فقال ياعاصم ماذا قال لك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عاصم لعويمر لم تأتنى بخير قد كره رسول الله صلى الله عليه وسلم المسألة التى سألته عنها فقال عويمر والله لا أنتهى حتى أسأل عنها فأقبل عويمر حتى أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم وسط الناس فقال يارسول الله أرأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا أيقتله فتقتلونه أم كيف يفعل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم قد نزل فيك وفى صاحبتك فاذهب فأت بها قال سهل فتلاعنا وأنا مع الناس عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما فرغا من تلاعنهما قال عويمر كذبت عليها يارسول الله أن أمسكتها فطلقها ثلاثاً قبل أن يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم قال مالك قال ابن شهاب فكانت سنة المتلاعنين . وعن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رجلا لاعن امرأته فى زمان

رسول الله صلى الله عليه وسلم فانتفى من ولدها ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما وألحقت الولد بالمرأة قال مالك السنة عندنا أن المتلاعنين لا ينكحان أبداً وإن أكذب نفسه جلد الحد وألحق به الولد ولن ترجع إليه أبداً وعلى هذه السنة التى لا شك فيها ولا اختلاف قال مالك وإذا فارق الرجل امرأته طلاقا بائنا ليس له عليها فيه رجعة ثم أنكر حملها لاعنها إن كانت حاملا وكان حملها يشبه أن يكون منه إذا ادعته مالم يأت دون ذلك من الزمان الذى يشك فيه فلا يعرف أنه منه قال هذا الأمر عندنا والذى سمعت من أهل العلم قال مالك إذا قذف الرجل امرأته يريد أن يطلقها ثلاثاً وهى حامل يقر بحملها ثم يزعم أنه رآها تزنى قبل أن يفارقها جلد الحد ولم يلاعنها وإن أن أنكر حملها بعد أن يطلقها ثلاثا لاعنها قال مالك وهذا الذى سمعت قال مالك والعبد بمنزلة الحر فى قذفه ولعانه يجرى مجرى الحر فى ملاعنته غير أنه ليس على من قذف مملوكته حد قال مالك والأمة المسلمة والحرة النصرانية واليهودية تلاعن الحر المسلم إذا تزوج إحداهن فأصابها وذلك أن الله تبارك وتعالى يقول والذين يرمون أزواجهم فهن من الأزواج وعلى هذا الأمر عندنا قال مالك والعبد إذا تزوج الحرة المسلمة أو الأمة المسلمة أو الحرة النصرانية أو اليهودية لاعنها قال مالك فى الرجل يلاعن امرأته فيرجع ويكذب نفسه بعد يمين أو يمينين مالم تلتعن فى الخامسة إنه إذا رجع قبل أن يلتعن جلد الحد ولم يفرق بينهما قال مالك فى الرجل يطلق امرأته فاذا مضت الثلاثة أشهر قالت المرأة أنا حامل إن أنكر زوجها حملها لاعنها قال مالك والأمة المملوكة يلاعنها زوجها ثم يشتريها إنه لا يحل له وطؤها إن ملكها وذلك أن السنة مضت أن المتلاعنين لا يتراجعان أبداً قال مالك إذا لاعن الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فليس لها إلا نصف الصداق وعن سعيد بن جبير قال سألت ابن عمر عن المتلاعنين فقال النبى صلى الله عليه وسلم للمتلاعنين حسابكما على الله أحدكما كاذب لا سبيل لك عليها قال مالى قال لا مال لك إن كنت صدقت عليها فهو لها بما استحللت من فرجها وإن كنت كذبت عليها فذاك أبعد لك وعنه قال لاعن

النبى صلى الله عليه وسلم بين رجل وامرأة من الأنصار وفرق بينهما وعنه أن النبى صلى الله عليه وسلم لاعن بين رجل وامرأة فانتفى من ولدها ففرق بينهما وألحق الولد بالمرأة رواها البخارى وعن عكرمة عن ابن عباس قال جاء هلال ابن أمية وهو أحد الثلاثة الذين تاب الله عليهم فجاء من أرضه عشاء فوجد عند أهله رجلا فرأى بعينه وسمع بأذنه فلم يهجه حتى أصبح ثم غدا على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله إنى جئت أهلى عشاء فوجدت عندهم رجلا فرأيت بعينى وسمعت بأذنى فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم ماجاء به واشتد عليه فنزلت عليه والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم الآيتين كلتيهما فسرى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أبشر ياهلال قد جعل الله عزوجل لك فرجا ومخرجا قال هلال قد كنت أرجو ذلك من ربى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أرسلوا إليها فجاءت فتلا عليهما رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكرها وأخبرها أن عذاب الآخرة أشد من عذاب الدنيا فقال هلال والله لقد صدقت عليها فقالت قد كذبت فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لاعنوا بينهما فقيل لهلال اشهد فشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين فلما كانت الخامسة قيل له يا هلال اتق الله فان عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة فإن هذه الموجبة التى توجب عليك العذاب فقال والله لا يعذبنى الله عليها فشهد الخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين ثم قيل لها اشهدى فشهدت أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين فلما كانت عند الخامسة قيل لها اتقى الله إن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة وإلا هذه الموجبة التى توجب عليك العذاب فتلكأت ساعة ثم قالت والله لاأفضح قومى فشهدت الخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما وقضى أن لايدعى ولدها لأب ولاترمى ولا يرمى ولدها ومن رماها أو رمى ولدها فعليه الحد وقضى أن لا بيت لها عليه ولاقوت من أجل أنهما يفترقان من غير طلاق ولا متوفى عنها وقالت إن جاءت به أصهيب أريصع أثيبج حمش الساقين فهو لهلال وإن جاءت به أورق جعداً جمالياً خدلج الساقين سابغ الأليتين فهو للذى رميت به فجاءت

به أورق جعداً جمالياً خدلج الساقين سابغ الأليتين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لولا الإيمان لكان لى ولها شأن قال عكرمة فكان بعد ذلك أميراً على مصروما يدعى لأب رواه أبو داود .

« فصل فى النفقة على الزوجة والأبوين والمملوك ورضاع الولد »

« يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ الْبَالِغِ النَّفَقَةُ وَالْكِسْوَةُ لِزَوْجَتِهِ إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ دُعِيَ إِلَى الدُّخُولِ بِهَا إِلَّا إِذَا كَانَتْ نَاشِزًا أَوْ خَرَجَتْ بِدُونِ إِذْنِهِ وَلَمْ يَسْتَطِعْ رَدَّهَا وَإِلَّا فَلَا نَفَقَةَ لَهَا وَلَهَا عَلَيْهِ الزِّينَةُ الَّتِي تَسْتَضِرُّ بِتَرْكِهَا كَكُحْلٍ وَدُهْنٍ وَمُشْطٍ وَأُجْرَةِ قَابِلَةٍ وَإِخْدَامِهَا وَإِنْ بِكِرَاءٍ إِنْ كَانَ ذَا سَعَةٍ وَعَلَى الزَّوْجَةِ الْخِدْمَةُ الْبَاطِنَةُ مِنْ فَرْشٍ وَكَنْسٍ وَعَجْنٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ وَلَهُ التَّمَتُّعُ بِشَوْرَتِهَا وَهِيَ مَا قَدِمَتْ بِهِ مِنْ فِرَاشٍ وَنَحْوِهِ وَلَيْسَ عَلَيْهِ إِبْدَالُهَا وَلِلزَّوْجَةِ طَلَبُ الطَّلَاقِ إِنْ عَجَزَ الزَّوْجُ عَنِ النَّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ الْحَاضِرَةِ مَا لَمْ تَتَزَوَّجْ بِهِ وَهِيَ عَالِمَةٌ بِفَقْرِهِ إِلَّا إِذَا كَانَ مِنَ السُّؤَالِ وَتَرَكَهُ أَوْ كَانَ مِمَّنْ يُعْطَى لَهُ وَقُطِعَ عَنْهُ فَإِذَا اشْتَكَتْهُ لِلْحَاكِمِ فِي طَلَبِ النَّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ أَمَرَهُ الْحَاكِمُ بِالنَّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ أَوِ الطَّلَاقِ وَتَلَوَّمَ لَهُ بِالِاجْتِهَادِ فَإِنْ ثَبَتَ عَجْزُهُ طَلَّقَ عَلَيْهِ وَإِنْ قَدَرَ عَلَى الْقُوتِ وَمَا يُوَارِي الْعَوْرَةَ لَمْ يُطَلَّقْ عَلَيْهِ وَإِنْ كَانَتِ الزَّوْجَةُ غَنِيَّةً وَإِنْ وَجَدَ فِي الْعِدَّةِ يَسَاراً يَقُومُ بِهَا فَلَهُ رَجْعَتُهَا وَيَجِبُ عَلَى الزَّوْجَةِ وَلَوْ مُطَلَّقَةً طَلَاقاً رَجْعِياً مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ رِضَاعُ وَلَدِهَا بِلَا أَجْرٍ إِلَّا عَلِيَّةَ الْقَدْرِ فَلَا يَلْزَمُهَا إِلَّا أَنْ يَمُوتَ الْأَبُ أَوْ يَعْدَمَ وَلَا مَالَ لِلصَّبِيِّ أَوْ لَا يَقْبَلُ غَيْرَهَا وَلِلْأُمِّ الَّتِي لَا يَلْزَمُهَا الرِّضَاعُ كَالْبَائِنَةِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ وَلَوْ وَجَدَ مَنْ تُرْضِعُهُ مَجَاناً إِنْ كَانَ

مُوسِراً فَإِنْ كَانَ مُعْسِراً وَوَجَدَ مَنْ يُرْضِعُهُ مَجَّانًا فَالأُمُّ بِالخِيَارِ إِمَّا أَنْ تُرْضِعَهُ مَجَّانًا أَوْ تُسَلِّمَهُ لِمَنْ يُرْضِعُهُ مَجَّانًا وَإِنِ اسْتَطَاعَ أَنْ يَدْفَعَ أُجْرَةً قَلِيلَةً فَإِمَّا أَنْ تُرْضِعَهُ بِهَا أَوْ تُسَلِّمَهُ لِمَنْ قَبِلَهَا وَيَجِبُ عَلَى الأَبِ الحُرِّ المُوسِرِ بِمَالٍ أَوْ صَنْعَةٍ النَّفَقَةُ عَلَى وَلَدِهِ الحُرِّ دُونَ وَلَدِ وَلَدِهِ الصَّغِيرِ الفَقِيرِ إِلَى أَنْ يَبْلُغَ قَادِراً عَلَى الكَسْبِ فَإِنْ بَلَغَ عَاجِزاً عَنِ الكَسْبِ لِزَمَانَةٍ أَوْ عَتَهٍ أَوْ عَمًى وَنَحْوِ ذَلِكَ لَمْ تَسْقُطْ نَفَقَتُهُ وَعَلَى ابْنَتِهِ الحُرَّةِ الفَقِيرَةِ إِلَى أَنْ تَتَزَوَّجَ وَيَدْخُلَ بِهَا الزَّوْجُ وَلاَ تَسْقُطُ إِنْ زَوَّجَهَا بِفَقِيرٍ وَإِنْ زَوَّجَهَا زَمِنَةً وَطَلَّقَهَا الزَّوْجُ عَادَتْ نَفَقَتُهَا عَلَى أَبِيهَا وَيَجِبُ عَلَى الابْنِ الحُرِّ وَالبِنْتِ الحُرَّةِ المُوسِرَيْنِ النَّفَقَةُ عَلَى الوَالِدِ وَالوَالِدَةِ الحُرَّيْنِ وَإِنْ كَافِرَيْنِ دُونَ الجَدِّ وَالجَدَّةِ الفَقِيرَيْنِ وَنَفَقَةِ خَادِمِهِمَا وَلاَ تَسْقُطُ نَفَقَةُ الأُمِّ بِزَوَاجِهَا بِفَقِيرٍ فَإِنْ تَعَدَّدَتِ الذُّرِّيَّةُ التِي تَجِبُ عَلَيْهِمُ النَّفَقَةُ وُزِّعَتْ بِقَدْرِ يَسَارِهِمْ وَيَجِبُ عَلَى الابْنِ وَكَذَلِكَ البِنْتُ إِعْفَافُ أَبِيهِمَا بِزَوْجَةٍ وَيَجِبُ عَلَى المَالِكِ نَفَقَةُ رَقِيقِهِ وَدَابَّتِهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ مَرْعًى فَإِنْ عَجَزَ عَنْهَا بِيعَ عَلَيْهِ كَتَكْلِيفِهِ مِنَ العَمَلِ مَا لاَ يُطِيقُ وَيَجُوزُ مِنْ لَبَنِ البَهِيمَةِ مَا لاَ يَضُرُّ بِوَلَدِهَا » .

أدلة ماذكر قال الله واعبدوا الله ولاتشركوا به شيئاً وبالوالدين إحساناً وبذى القربى واليتامى والمساكين والجار ذى القربى والجار الجنب والصاحب بالجنب وابن السبيل وماملكت أيمانكم إن الله لايحب من كان مختالاً فخوراً وقال والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لاتكلف نفس إلاوسعها لاتضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك فإن أرادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم

فلا جناح عليكم إذا سلمتم ما آتيتم بالمعروف واتقوا الله واعلموا أن الله بما تعملون بصير وقال وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن وأتمروا بينكم بمعروف وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاها سيجعل الله بعد عسر يسراً وعن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال أول ما يوضع في ميزان العبد نفقته على أهله : رواه الطبراني في الأوسط وعن كعب بن عجرة قال مر على النبي صلى الله عليه وسلم شاب فرأى أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم في جلده ونشاطه فقالوا يا رسول الله لو كان هذا في سبيل الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن كان خرج يسعى على ولده صغاراً فهو في سبيل الله وإن كان خرج يسعى على أبوين شيخين كبيرين فهو في سبيل الله وإن كان خرج يسعى رياء ومفاخرة فهو في سبيل الشيطان رواه الطبراني في الثلاثة وعن سعيد بن أبي سعيد عن أبي هريرة قال جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله عندي دينار قال أنفقه على نفسك قال عندي آخر قال : أنفقه على ولدك قال عندي آخر قال أنفقه على أهلك قال عندي آخر قال أنفقه على خادمك قال سعيد ثم يقول أبو هريرة إذا حدث بهذا الحديث يقول ولدك أنفق على إلى من تكلني ثم تقول زوجتك أنفق على أو طلقني ويقول خادمك أنفق على أو بعني رواه الشافعي وعن أبي هريرة قال قال النبي صلى الله عليه وسلم أفضل الصدقة ما ترك غنى واليد العليا خير من اليد السفلى وابدأ بمن تعول تقول المرأة إما أن تطعمني وإما أن تطلقني ويقول العبد أطعمني واستعملني ويقول الابن أطعمني إلى من تدعني فقالوا يا أبا هريرة سمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا هذا من كيس أبي هريرة قال البخاري وعن أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الساعي على والديه ليكفهما أو ليعفهما عن الناس في سبيل الله والساعي لنفسه ليعفها أو ليكفها فهو في سبيل الله والساعي مكاثرة فهو في سبيل الشيطان . رواه الطبراني في الأوسط وعن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى وابدأ بمن تعول وعن عائشة أن هند بنت عتبة قالت يارسول الله إن أبا سفيان رجل

شحيح وليس يعطيني مايكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم فقال خذي مايكفيك وولدك بالمعروف وعن علي بن أبي طالب أن فاطمة عليهما السلام أتت النبي صلى الله عليه وسلم تشكو إليه ماتلقى في يدها من الوحى وبلغها أنه جاءه رقيق فلم تصادفه فذكرت ذلك لعائشة فلما جاء أخبرته عائشة قال فجاءنا وقد أخذنا مضاجعنا فذهبنا نقوم فقال على مكانكما فجاء فقعد بيني وبينها حتى وجدت برد قدميه على بطني فقال ألا أدلكما على خير مما سألتما إذا أخذتما مضاجعكما أو أتيتما إلى فراشكما فسبحا ثلاثاً وثلاثين واحمدا ثلاثين وثلاثاً وكبرا أربعاً وثلاثين فهو خير لكم من خادم رواها البخاري وعن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال دينار تنفقه في سبيل الله عز وجل ودينار في المساكين ودينار في رقبة ودينار في أهلك أعظمها أجراً الدينار الذي تنفقه على أهلك رواه أحمد ومسلم وعن أبي مسعود الأنصاري عن النبي صلى الله عليه وسلم قال إن المسلم إذا أنفق على أهله نفقة وهو يحتسبها كانت له صدقة رواه أحمد والبخاري ومسلم وعن المقدام ابن معد يكرب إن الله يوصيكم بآبائكم إن الله يوصيكم بالأقرب فالأقرب رواه أحمد وعن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكلف من العمل مالا يطيق رواه مالك وأحمد ومسلم وعن أبي ذر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال هم إخوانكم وخولكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم مايغلبهم فاذا كلفتموهم فأعينوهم رواه البخاري ومسلم وعن أنس قال كانت عامة وصية رسول الله صلى الله عليه وسلم حين حضرته الوفاة وهو يغرغر بنفسه الصلاة وماملكت أيمانكم .

رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه وعن عبد الله بن عمر أنه قال لقهرمان له هل أعطيت الرقيق قوتهم قال لا قال فانطلق فأعطهم فان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال كفى بالمرء إثماً أن يحبس عمن يملك قوته رواه مسلم وعن وهب بن جابر قال إن مولى لعبد الله بن عمرو بن العاص قال له إني أريد أن أقيم هذا الشهر هاهنا ببيت المقدس فقال له هل تركت لأهلك مايقوتهم هذا

الشهر قال لا قال فارجع إلى أهلك فأتِرك لهم ما يقوتهم فانى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول كفى بالمرء إثما أن يضيع من يقوت رواه أحمد وأبو داود والحاكم وعن جزار بن الأزور قال أهدينا لرسول الله صلى الله عليه وسلم لقحة فحلبتها فلما أخذت لأجهدها قال لا تفعل لا داعى للبن رواه أحمد والطبرانى وعن عبد الله بن عمر قال مر رسول الله صلى الله عليه وسلم برجل يحلب شاة فقال أى فلان إذا حلبت فأبق لولدها منها فإنها من أبر الدواب وعنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى الظهر فوجد ناقة معقولة فقال أين صاحب هذه الناقة فلم يستجب له أحد فدخل المسجد فصلى حتى فرغ فوجد الراحلة كما هى فقال أين صاحب هذه الراحلة فاستجاب له صاحبها فقال ألا ترضى الله فيها إما أن تعلفها وإما أن ترسلها تبتغى لنفسها رواهما الطبرانى وعن معاذ بن أنس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه مر على قوم وهو موقوف على دواب لهم ورواحل فقال اركبوها سالمة ودعوها سالمة ولا تتخذوها كراسى لاحاديثكم فى الطرق والأسواق فرب مركوبة خير من راكبها وأكثر ذكرا لله تعالى رواه أحمد الطبرانى وعن ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال عذبت امرأة فى هرة سجنتها حتى ماتت فدخلت فيها النار لا هى أطعمتها وسقتها ولا هى تركتها تأكل من خشاش الأرض وعن نافع بن عمر ان عمر بن الخطاب كتب إلى أمراء الأجناد فى رجال غابت عن نسائهم فأمرهم بأن يأخذوهم بأن ينفقوا أو يطلقوا فإن طلقوا بعثوا بنفقه ما حبسوا وعن أبى الزناد قال سألت سعيد بن المسيب عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته قال يفرق بينهما قال أبو الزناد قلت سنة قال سنة قال الشافعى والذى يشبه قول سعيد سنة أن تكون سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه الشافعى وفى المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم من تلزمنى نفقته فى قول مالك قال ولد الصلب تلزمه نفقته فى الذكور حتى يحتلموا فإذا احتلم لم تلزمه نفقته والنساء حتى يتزوجن ويدخل بهن أزواجهن فاذا دخل بالبنت زوجها فلا نفقه لها عليه فان طلقها بعد البناء بها أو مات عنها فلا نفقه لها على أبيها قلت فان طلقها قبل البناء قال هى على نفقتها ألا ترى أن النفقة واجبة على الأب حتى يدخل بها لأن نكاحها

فى يد الأب مالم يدخل بها زوجها قلت فولدها فقال لا نفقة لهم على أحد إلا الأب وكذلك لا يلزمهم على جدهم ولا يلزم المرأة النفقة على ولدها وتلزمها النفقة على أبويها وإن كان ذات زوج وإن كره زوجها كذلك قال مالك وقال مالك والزوج تلزمه نفقة امرأته وخادم امرأته ولا يلزمه نفقة خدمها أكثر من خادم واحد ولا يلزمه نفقة أخ ولا أخت ولا ذى قرابة ولا يلزمه نفقه أخ ولا أخت ولا ذى قرابة ولا ذى رحم منه قلت المرأة البنت إذا طلقها زوجها أو مات عنها وهى لا تقدر على شىء وهى عديمة أيجبر على نفقتها فى قول مالك قلت قال لا قلت أرأيت الزمنى والمجانين من ولده الذكور المسلمين قد بلغوا وصاروا رجالا هل تلزم الأب نفقتهم قال لم أسمع من مالك فيه شيئاً وأرى أن يلزم ذلك الأب لأن الولد إنما يسقط عن الأب فيه النفقة حين احتلم وبلغ الكسب وقوى على ذلك ألا ترى أنه قبل الاحتلام إنما الذين ذكرت عندى من الصبيان ألا ترى أن من الصبيان من هو قبل الاحتلام قوى على الكسب إلا أنه على كل حال على الأب نفقته مالم يحتلم إلا أن يكون للصبى كسب يستغنى به عن الأب أو يكون له مال فينفق عليه من ماله فكذلك الزمنى والمجانين بمنزلة الصبيان فى ذلك كله أولا ترى أن النساء قد تحيض المرأة وتكبر وهى فى بيت أبيها فنفقتها على الأب وهى فى هذا الحال أقوى من هذا الزمن ومن هذا المجنون وإنما ألزم الأب بنفقتها الحال ضعفها فى ذلك فمن كان أشد منها فذلك أحرى أن يلزم الأب نفقته إذا كانت زمانته تلك قد منعته من أن يقوى على نفسه مثل المغلوب على عقله والأعمى والزمن والضعيف الذى لاحراك به قلت أرأيت أن كانوا بلغوا أصحاء ثم زمنوا أوجنوا بعد ذلك وقد كانوا خرجوا من ولاية الأب قال لاشىء لهم على الأب ولم أسمع من ولاية مالك فيه شيئاً وإنما قسته على البنت الثيب قلت أرأيت إن لم يكن عند الأب ماينفق عليهم قال فهم من فقراء المسلمين ولا يجبر أحد على نفقتهم إلا الأب وحده. إذا كان يقدر على ذلك قلت أرأيت إذا كان الأب معسرا والأم موسرة تجبر الأم على نفقة ولدها وهم صغار فى قول مالك قال لا تجبر الأم على

نفقة ولدها قلت أرأيت الصبى الصغير إذا كان له مال وأبواه معسران أينفق عليهما من مال هذا الابن فى قول مالك قال قال مالك نعم ينفق عليهما من مال الولد صغيراً كان أو كبيراً إذا كان ذا مال وأبواه معسران ذكراً كان أو أنثى متزوجة كانت البنت أو غير متزوجة قلت وكذلك إن لم تكن أمها تحت أبيها ولكنه تزوج غير أمها أتنفق على أبيها وعلى امرأة أبيها من مالها قال نعم قلت أرأيت أن كان والدى معسراً وأنا موسر ولوالدى أولاد صغار أأنفق عليه وعلى إخوتى الصغار الذين فى حجره من مالى وعلى كل جارية من ولد أبى فى حجره بكر قال قال لى مالك ينفق على الأب من مال الولد وعلى امرأته قال ابن القاسم ولا أرى أن تلزمه النفقة على إخوته إلا أن يشاء قال وقلت لمالك فالمرأة يكون لها زوج معسر ولها ابن موسر أيلزم الابن النفقة على أمه وهو يقول لا أنفق عليها لأن لها زوجا قال قال مالك ينفق عليها ولا حجة له فى أن يقول إنها تحت زوج ولا حجة له فى أن يقول فليفارقها هذا الزوج حتى أنفق أنا عليها ولها أن تقيم مع زوجها ويلزم ولدها نفقتها قلت فهل يلزم الولد النفقة على أبيه والنفقة على زوجة أبيه والنفقة على خادم امرأة أبيه فى قول مالك قال يلزم الولد النفقة على خادم يكون لأبيه إذا كان الأب معسراً والولد موسراً كذلك فأرى خادم امرأته أنها يلزم الولد نفقتها لأن خادم امرأة أبيه تخدم الأب ولأنها لو لم يكن لها خادم كانت الخدمة من النفقة التى تلزمه قلت أرأيت إن أسلم الأبوان وفى حجرهما جوار وأولادهما قد حضن واخترن الكفر على الإسلام أيجبر الأب على نفقتهن أم لا قال نعم قلت ويجبر الكافر على نفقه المسلم والمسلم على نفقه الكافر قال إذا كانوا إناثا وأولاداً فانا نجبرهم قلت أتحفظه عن مالك قال بلغنى ولم أسمعه أنه سئل عن الأب الكافر يكون محتاجا والأم ولها بنون مسلمون هل يلزم الابن نفقة الأبوين وهما كافران قال مالك نعم قلت فإن كانت الأم معدمة لا شىء لها وللولد أموال قد تصدق بها عليهم أو وهبت لهم أيفرض للأم نفقتها فى مال الولد قال نعم قلت أرأيت الوالدين إذا كانا معسرين والولد غائب وله مال حاضر عرض أو غيره أنفديهما على ماله قال ما سمعت من مالك فيه شيئاً وأرى أن تفرض لهما نفقتهما فى ذلك قلت أرأيت كان له وللولد من الآباء خادم ومسكن أتفرض نفقته على الولد أم لا فى قول مالك

قال تفرض على الولد نفقة أبيه وزوجته قال ابن القاسم وخادمه يدخل فى نفقة أبيه فيكون ذلك على الولد فاما الدار فلم أسمع من مالك فيها شيئاً إلا أنى أرى إن كانت دارا ليس فيها فضل فى قيمتها عن مسكن يغنيه يكون فى ثمن هذه الدار مايبتاع به مسكنا يسكنه وفضلة يعيش فيها رأيت أن يعطى نفقة ولا تباع لأن مالكا قال لنا لوأن رجلا كانت له دار ليس فى ثمنها فضل عن شراء مسكن يغنيه أنه لوباعها وابتاع غيرها أعطى من الزكاة فصاحب الدار فى الزكاة أبعد من الزكاة من الوالد أموال الولد قلت أرأيت هل الولد يجبر الوالدين إن كان معسراً فى قول مالك قال قال مالك لايجبر والد على نفقة ولده ولا ولد على نفقه والدين إذا كانا معسرين قال وسألت مالكا عن المرأة ذات الزوج أيلزمها رضاع ابنها قال نعم يلزمها رضاع ابنها على ما أحبت أو كرهت إلا أن تكون مما لايكلف ذلك فقلت لمالك ومن الذى لا تكلف ذلك قال المرأة ذات الشرف واليسار الكثير التى ليس مثلها يرضع ويعالج الصبيان فى قدر الصبيان فأرى ذلك على أبيه وإن كان لها لبن قال فقلنا له فان كانت الأم لاتقدر على اللبن وهى ممن يرضع لوكان لها لبن لأنها ليست من الموضع الذى ذكرت لك فى الشرف على من ترى رضاع الصبى قال على الأب وكل ما أصابها من مرض يشغلها عن صبيها أو يقطع به درها فالرضاع على الأب يغرم أجر الرضاع ولا تغرم هى قليلا ولا كثيراً وإن كان لها لبن وهى من غير ذوات الشرف كان عليها رضاع ابنها قلت أرأيت هذه المرأة التى ليست من ذوات الشرف إذا أرضعت ولدها تأخذ أجر رضاعها من زوجها قال لا والك عليها ترضعه على ما أحبت أو كرهت قلت فإن مات الأب وهى ترضعه أيسقط عنها ما كان يلزمها للصبى من الرضاع قال إن كان له مال وإلا أرضعته قلت ولها أن تطرحه إن لم يكن له مال قال لا وذلك فى الرضاع وحده والنفقة مخالفة للرضاع فى هذا قلت فإن كان ابنها رضيعاً ولا مال له أيلزمها رضاع ابنها قال نعم يلزمها رضاع ولدها على ما أحبت أو كرهت ولا تلزمها النفقة وإنما الذى يلزمها الرضاع كذلك قال لى مالك قال مالك ولا أحب لها أن تترك النفقة على ولدها إذا لم يكن له مال ولم يجعل النفقة مثل الرضاع رضاع ابنها ولذلك قال مالك إنما يلزمها رضاعه إذا لم يكن له مال قلت فإن كان للصبى مال فلما مات الأب

قالت لاأرضعه قال ذلك جائز لها ويستأجر للصبي من ترضعه من ماله إلا أن
يخاف على الصبي أن لايقبل غيرها فتجبر على رضاعه وتعطى أجر رضاعها
قلت وهذا كله قول مالك قال نعم قلت أرأيت المرأة تأبى على زوجها رضاع
ولدها منه قال قال مالك عليها رضاع ولدها منه على ماأحبت أو كرهت إلا
أن تكون امرأة ذات شرف وغنى مثلها لا يكلف مؤنة الصبيان ولارضاع
ولدها ولا القيام على الصبيان فى غناها وقدرها فلا أرى أن تكلف ذلك
وأرى رضاعه على أبيه قلت لمالك فعلى أبيه أن يغرم لها أجرالرضاع قال نعم
إذا كانت كما وصفت لك وإن مرضت المرأة وانقطع درها فلم تقو على الرضاع
وهى ممن ترضعه كان على أبيه ذلك أن يغرم أجر رضاعه قال وقال مالك فإن
كانت ممن يرضع مثلها فأصابتها العلة ومنع ذلك عنها وكان رضاعه على أبيه قلت
أرأيت إن كان طلقها تطليقة يملك الرجعة على من رضاع الصبى فى قول مالك
قال لم أسمع من مالك فيه شيئاً إلا أنى أرى مادامت نفقة المرأة على الزوج
فإن الرضاع عليها ممن ترضع فاذا انقطع نفقة الزوج عنها كان رضاعه على أبيه
قلت أرأيت إن طلقها البتة يكون أجر الرضاع على الأب فى قول مالك قال
نعم هو قول مالك قلت فإن طلقها تطليقة فإذا انقضت عدتها كان رضاع الصبى
على الأب فى قول مالك قال نعم قلت أرأيت إن قالت بعد ماطلقها البتة لاأرضع
لك ابنا إلا بمائة درهم كل شهر والزوج يصيب من ترضع ابنه بخمسين درهما
كل شهر قال قال مالك الأم أحق به مما ترضع به غيرها فإن أبت أن ترضع
لذلك فلا حق لها وإن أرادت الأم أن ترضعه بما ترضع به الأجنبية
فذلك للأم وليس للأب أن يفرق بينها وبينه إذا رضيت أن ترضعه غيرها
من النساء قال قال مالك وإذا كان ضرراً على الصبى يكون قد علق أمه لاصبر
له عنها أو كان الصبى لايقبل المراضع أوخيف عليه فأمه أحق به بأجر رضاع
مثلها وتجبر الأم إن خيف على الصبى إذا لم يقبل المراضع أوعلق أمه حتى يخاف
عليه الموت إذا فرق بينهما على رضاع صبيها بأجر مثلها قال فقلت لمالك فلو كان
رجل معدما لاشىء له وقد طلق امرأته البتة فوجد من ذوى قرابته أمه أوأخته

أو عمته أو خالته ممن ترضع بغير أجر فقال لأمه إما أن ترضعيه بلا أجر فإنه لاشيء عنده وإما أن تساميه إلى هؤلاء التي ترضعه باطلا قال قال مالك إذا عرف أنه لاشيء عنده ولايقوى على أجر الرضاع كان ذلك له عليها إما أن ترضعه له باطلا وإما أن تسلمه إلى من ذكرت ولو قليلا ذات يد لايقوى من الرضاع إلا على الشيء اليسير الذى لايشبه أن يكون رضاع مثلها ووجد امرأة ترضع له بدون ذلك كان كذلك إما أن ترضعه بما وجد وإما أن تسلمه إلى من وجد وإن كان موسراً فوجد من ترضعه باطلا بغير حق لم يكن له أن يأخذه منها لما وجد من يرضعه باطلا وعليه إذا أرضعته الأم بما ترضعه غيرها أن يجبر الأب على ذلك .

« فصل فى الحضانة »

« الْحَضَانَةُ حِفْظُ الْمَوْلُودِ لِيَتَرَبَّى ذَا دِينٍ وَخُلُقٍ وَأَدَبٍ وَعِلْمٍ مَحْفُوظاً مِنْ أَنْ يَقَعَ فِيمَا يَضُرُّهُ وَأَحَقُّ النَّاسِ بِهَا الْأُمُّ وَإِنْ أَمَةً أَوْ كَافِرَةً وَتُضَمُّ الْكَافِرَةُ لِمُسْلِمِينَ إِنْ خِيفَ عَلَيْهِ أَنْ تَسْقِيَهُ خَمْراً أَوْ تُؤْكِلَهُ لَحْمَ خِنْزِيرٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ مَا لَمْ تَتَزَوَّجِ الْأُمُّ وَيَدْخُلْ بِهَا الزَّوْجُ إِلَّا إِذَا كَانَ الزَّوْجُ مَحْرَماً لِلْمَحْضُونِ وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ الْحَضَانَةُ كَالْخَالِ أَوْ وَلِيّاً لَهُ كَابْنِ الْعَمِّ أَوْ لَمْ يَقْبَلِ الْوَلَدُ الرَّضِيعُ غَيْرَ أُمِّهِ أَوْ عَلِمَ وَسَكَتَ الْعَامَ بَعْدَ الدُّخُولِ أَوْ غَيْرَ مَأْمُونٍ أَوْ عَاجِزٍ أَوْ كَانَ الْأَبُ عَبْداً وَإِلَّا فَلَا تَسْقُطُ وَلَا تَعُودُ إِنْ أَسْقَطَتْهَا أَوْ طُلِّقَتْ وَنَحْوُ ذَلِكَ إِلَّا إِذَا أَسْقَطَتْهَا لِمَرَضٍ أَوْ مَاتَتِ الْجَدَّةُ وَهِيَ خَالِيَةٌ أَوْ طُلِّقَتْ قَبْلَ عِلْمِهِ وَإِلَّا فَهِيَ لَهَا ثُمَّ أُمُّهَا وَإِنْ بَعُدَتْ ثُمَّ أُمُّ أَبِيهَا وَتُقَدَّمُ الْجَدَّةُ الْقُرْبَى مِنْ جِهَةِ الْأُمِّ عَلَى الَّتِي مِنْ جِهَةِ الْأَبِ وَفِي الْمُسَاوَاةِ كَذَلِكَ

ثُمَّ الخَالَةُ ثُمَّ خَالَتُهَا ثُمَّ عَمَّةُ الْأُمِّ ثُمَّ أُمُّ الْأَبِ ثُمَّ جَدَّتُهُ مِنْ أَيِّ جِهَةٍ ثُمَّ الْأَبُ ثُمَّ الْأُخْتُ ثُمَّ عَمَّةُ المَحْضُونِ ثُمَّ عَمَّةُ أَبِيهِ ثُمَّ خَالَةُ أَبِيهِ ثُمَّ بِنْتُ الْأَخِ ثُمَّ بِنْتُ الْأُخْتِ ثُمَّ الْوَصِيُّ ثُمَّ الْأَخُ ثُمَّ الجَدُّ لِلْأَبِ ثُمَّ الَّذِي لِلْأُمِّ ثُمَّ ابْنُ ابْنِ الْأَخِ الْعَمُّ ثُمَّ ابْنُ الْعَمِّ ثُمَّ المَوْلَى الأَعْلَى ثُمَّ الأَسْفَلُ وقُدِّمَ الشَّقِيقُ ثُمَّ الَّذِي لِلْأُمِّ وفِي المُتَسَاوِيَيْنِ يُقَدَّمُ مَنْ لَهُ قُدْرَةٌ عَلَى الصِّيَانَةِ وَمَنْ لَهُ شَفَقَةٌ أَكْثَرُ وَالحَضَانَةُ فِي الْوَلَدِ إِلَى الْبُلُوغِ وَفِي الْأُنْثَى إِلَى أَنْ تَتَزَوَّجَ وَيَدْخُلَ بِهَا الزَّوْجُ وَيُشْتَرَطُ فِي الْحَاضِنِ الْعَقْلُ وَالْكِفَايَةُ وَهِيَ الْقُدْرَةُ عَلَى الْقِيَامِ بِشُئُونِ الْمَحْضُونِ وَالرُّشْدُ وَالْأَمَانَةُ وحِرْزُ المَكَانِ فِي الْبَيْتِ الَّذِي يُخْشَى عَلَيْهَا وأَنْ يَكُونَ الْحَاضِنُ مُسْتَقِيماً فِي دِينِهِ فَلَا يَكُونُ شَارِبَ خَمْرٍ سَلِيماً مِنَ الْأَمْرَاضِ الْمُعْدِيَةِ كَالْجُذَامِ وإِنْ كَانَ رَجُلاً أَنْ تَكُونَ مَعَهُ امْرَأَةٌ كَزَوْجَةٍ أَوْ أَمَةٍ أَوْ أُمٍّ أَوْ غَيْرِهِنَّ فَإِنْ فُقِدَ شَرْطٌ مِنَ الشُّرُوطِ الْمَذْكُورَةِ فَلَا حَقَّ فِي الْحَضَانَةِ لِمَنْ هِيَ لَهُ وانْتَقَلَتْ لِغَيْرِهِ ولِلْأَبِ وَغَيْرِهِ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ تَأْدِيبُ الْمَحْضُونِ وتَعْلِيمُهُ ومُرَاقَبَتُهُ وَيَبِيتُ عِنْدَ الْحَاضِنَةِ وإِذَا أَرَادَ الْأَبُ أَوْ غَيْرُهُ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ مِمَّنْ لَهُ الْحَقُّ فِي الْحَضَانَةِ الانْتِقَالَ مِنَ الْبَلَدِ أَوْ أَرَادَتِ الْأُمُّ أَوِ الجَدَّةُ أَوْ غَيْرُهُمَا الانْتِقَالَ إِلَى بَلَدٍ يَكُونُ سِتَّةَ بُرُدٍ وقِيلَ بَرِيدَيْنِ فَلِلْوَلِيِّ أَخْذُهُ ولَوْ رَضِيعاً بِشَرْطِ أَمْنِ الْبَلَدِ الْمُنْتَقَلِ إِلَيْهَا والطَّرِيقِ وأَمَّا إِنْ سَافَرَ لِتِجَارَةٍ أَوْ غَزْوٍ فَلَا يَأْخُذُهُ وبَجِبُ عَلَى الْأَبِ النَّفَقَةُ والْكِسْوَةُ والسُّكْنَى لِلْمَحْضُونِ وهُوَ مَعَ الْحَاضِنَةِ إِنْ كَانَ مُوسِراً وإِنْ كَانَ الابْنُ صَغِيرًا يَحْتَاجُ إِلَى مَنْ يَخْدُمُهُ وَجَبَ عَلَيْهِ أَنْ يَجْعَلَ لَهُ مَنْ يَخْدُمُهُ ولَا شَيْءَ لِلْحَاضِنِ فِي مُقَابَلَةِ الْحَضَانَةِ » .

أدلة ما ذكر عن ابن عمر أن امرأة أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء وزعم أبوه أن ينزعه مني قال أنت أحق به ما لم تنكحي وعن علي قال خرجنا من مكة فتبعتنا ابنة حمزة تنادي يا عم ويا عم قال فتناولتها بيدها فدفعتها إلى فاطمة فقلت دونك ابنة عمك قال فلما قدمنا المدينة اختصمنا فيها أنا وجعفر وزيد بن حارثة فقال جعفر ابنة عمي وخالتها عندي يعني أسماء بنت عميس وقال زيد بنت أخي وقلت أنا أخذتها وهي بنت عمي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أما أنت يا جعفر فاشبهت خلقي وخلقي وأما أنت يا علي فني وأنا منك وأما أنت يازيد فأخونا ومولانا والجارية عند خالتها والخالة والدة قلت يارسول الله ألا تزوجها قال إنها ابنة أخي من الرضاعة رواها أحمد وأبو داود والحاكم والبيهقي وعن ابن مسعود قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الخالة والدة رواه الطبراني وعن مالك عن يحيى بن سعيد أنه قال سمعت القاسم بن محمد يقول كان عند عمر بن الخطاب امرأة من الأنصار فولدت له عاصم بن عمر ثم إنه فارقها فجاء عمر قباء فوجد ابنه عاصما يلعب بفناء المسجد وأخذ بعضده فوضعه بين يديه على الدابة فأدركته جدة الغلام فنازعته إياه حتى أتيا أبا بكر الصديق فقال عمر ابني وقالت المرأة ابني وقالت المرأة ابني فقال أبو بكر خل بينها وبينه قال فما راجعه عمر الكلام قال مالك وهذا الأمر الذي آخذ به في ذلك وفي المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم كم يترك الغلام في حضانة الأم في قول مالك قال قال مالك حتى يحتلم ثم يذهب الغلام حيث شاء قلت فإن احتاج الابن إلى الأدب أيؤدب ابنه قال قال مالك يؤدبه بالنهار ويبعثه إلى الكتاب وينقلب إلى أمه بالليل في حضانتها ويؤدبه عند أمه ويتعاهده عند أمه ولا يفرق بينه وبين أمه إلا أن تتزوج قال فقلت لمالك وإن تزوجت وهو صغير يرضع أو فوق ذلك فأخذه أبوه أو أولياؤه ثم مات عنها زوجها أو طلقها أيرد إلى أمه قال لا ثم قال لي مالك أرأيت إن

تزوجت ثانية أيؤخذ منها ثم إن طلقها زوجها أيرد إليها أيضاً ثانية ليس هذا بشىء إذا أسلمته مرة فلاحق لها فيه قال فقيل لمالك متى يؤخذ من أمه أحين عقد نكاحها أو حين يدخل بها زوجها قال بل حين يدخل بها زوجها ولا يؤخذ الولد منها قبل ذلك قلت والجارية متى تكون الأم أولى بها إذا فارقها زوجها أو مات عنها قال قال مالك حتى تبلغ النكاح ويخاف عليها فإذا بلغت مبلغ النكاح وخيف عليها فإن كانت أمها فى حرز ومنعة وتحصين كانت أحق بها أبداً حتى تنكح وإن بلغت ابنتها ثلاثين سنة أو أربعين سنة ما دامت بكرا فأمها أحق بها مالم تنكح الأم أو يخف موضعها فإن خيف على البنت فى موضع الأم ولم تكن الأم فى تحصين ولا منعة أو تكون الأم لعلها ليست بمرضية فى حالها ضم الجارية أبوها إليه أو أولياؤها إذا كان فى الموضع الذى تضم إليه كفاية وحرز قال وقال مالك رب رجل شرير سكير يترك ابنته ويذهب ما ويدخل عليها الرجال فهذا لا يضم إليه شىء أيضاً قال ابن القاسم فأرى أن ينظر السلطان لهذه قلت حتى متى تترك الجارية والغلام عند الجدة والخالة قال تترك الجارية والغلام عند الجدة والخالة إلى حد ما يتركون عند الأم وقد وصفت لك ذلك إذا كانوا فى كفاية وحرز ولم يخف عليهما قلت فهل ذكر مالك الكفاية قال نعم إذا كانوا ليسوا فى ثقة ولا كفاية فلا تعطى الجدة الولد ولا الوالد إذا كانوا ليسوا بمأمونين ولا يأخذ الولد إلا من فيه الكفاية لهم قرب جدة لا تؤمن على الولد ورب والد يكون سفيها سكيراً يخرج من بيته ويدع ولده قلت وإنما الكفاية التى قال مالك إنما هو مثل ما وصفت لى قال نعم قال قال مالك ولا ينبغى أن يضر بالولد وينبغى أن ينظر للولد فى ذلك بالذى هو أكفأ وأحرز قلت أرأيت إن طلقها زوجها فتزوجت المرأة وله منها أولاد صغار وجدتهم لأمهم فى بعض البلدان وجدتهم لأبيهم مع الصبيان فى مصر واحد أو عمتهم أو خالتهم معهم فى مصر واحد أيكون لهؤلاء الحضور حق فى الصبيان وجدتهم لأمهم التى هى أحق بالصبيان من

هؤلاء ساكنته فى غير بلد الأب قال الذى سمعت من قول مالك والذى بلغنى
أن الجدة أم الأم أو الخالة أولى من الجدة للأب والجدة للأب أولى من الأخت
والأخت أولى من العمة والعمة أولى من بعد هؤلاء ومن غيرها فأما الجدة
أم الأم فإذا كانت بغير بلد الأب التى هو بها فالخالة أولاهما والأب أولى من
الأخت والعمة والجدة والخالة أولى من الأب والذى سألت عنه إذا كانت
الجدة للأم فى غير بلاد الأب وتزوجت الأم والخالة بحضرة الصبيان فالحق
للخالة فى الصبيان لأن الجدة إذا كانت غائبة فلاحق لها فى الصبيان لأنها ليست
مع الأب فى مصر واحد وإذا لم تكن الجدة مع الأب فى مصر واحد فهى
بمنزلة الميتة والحق للخالة لأنها بعد الجدة قلت أرأيت إن طلقها تزوجت
وله منها أولاد صغار وقد مات الأب وله جدة لأبيهم أو عمة أو خالة أو أخت
فمن أولى بالصبيان أهؤلاء الذين ذكرت أم الأولياء الجد والعم وابن العم
والعصبة وما أشبههم فى قول مالك قال الذى سمعت من قول مالك أن الجدة
والعمة والأخت إذا كن فى كفاية كن أحق من الأولياء والجدة أولى من
الأخت والأخت أولى من العمة والعمة أولى من الأولياء إذا كانوا يأخذونه
إلى كفاية وإلى حصانة قلت أرأيت إن طلقها والولد صغار فكانوا فى حجر
الأم فأراد الأب أن يرتحل إلى بعض البلدان فأراد أن يأخذ أولاده ويخرجهم
معه إنما كان تزوج المرأة فى الموضع الذى طلقها فيه وهما جميعاً من أهل البلد
التى تزوجها فيها وطلقها فيها قال قال مالك للأب أن يخرج ولده معه
إذا ارتحل إلى أى بلد ارتحل إليه إذا أراد السكنى قال قال مالك وكذلك
الأولياء هم فى أوليائهم بمنزلة الأب لهم أن يرتحلو بالصبيان حيث ما ارتحلوا
تزوجت الأم أو لم تتزوج إذا كانت رحلة الأب والأولياء رحلة نقلة فكان
الولد مع الأولياء أو مع الأب فى كفاية ويقال للأم أن شئت فابتغى ولدك
وإن شئت فأنت أعلم قال قال مالك وإن كان إنما يسافر يذهب فليس لهذا
أن يخرجهم معه عن أمهم لأنه لم ينتقل قال مالك وليس للأم إن تنقلهم

عن الموضع الذى فيه والدهم أو أولياؤهم إلا أن يكون ذلك إلى الموضع القريب البريد ونحوه حيث يبلغ الأب والأولياء خبرهم قلت ويقيم فى ذلك الموضع الذى خرجت إليه إن كان بينهما وبين الأب البريد ونحوه قال نعم قلت حتى متى تكون الأم أولى بولدها إذا فارقها زوجها قال أما الجوارى فى قول مالك فحتى ينكحن ويدخل بهن أزواجهن وإن حضن فالأم أحق وأما الغلمان فهى أحق بهم حتى يحتلموا قال قال مالك فإذا بلغوا الأدب أدبهم عند أمهم قلت أرأيت الأم إذا طلقت ومعها صبيان صغار فتزوجت من أحق بولدها الجدة أم الأب قال قال مالك الجدة أم الأم أولى من الأب قلت فإن لم تكن أم الأم وكانت أم أب قال فهى أولى من الأب إن لم تكن أم الأم وكانت أم أب قال فهى أولى من الأب إن لم تكن خالة قلت وهذا قول مالك قال نعم قلت فأم الأم جدة الأم أولى بالصبية من الأب إذا لم يكن فيما بينها وبين الصبية أم أقعد بالصبية منها قال نعم قلت فمن أولى بهؤلاء الصبيان إذا تزوجت الأم أو مات أبوهم أولى أو إخوتهم لأبيهم وأمهم قال أبوهم قلت وهذا قول مالك قال نعم هو قوله قلت فمن أولى بهؤلاء الصبيان الأب أم الخالة قال قال مالك الخالة أولى بهم من الأب إذا كانوا عندها فى كفاية قلت فما معنى الكفاية قال أن يكونوا فى حرز وكفاية قلت والنفقة على الأب قال نعم النفقة على الأب عند مالك قلت فمن أولى الأب أم العمة فى قول مالك قال الأب قلت فمن أولى العصبة أم الجدة قال الذى سمعت من مالك أن الجدة أم الأب أولى من العصبة وأرى الأخت والعمة وبنت الأخ أولى من العصبة قلت ونجعل الجد والعم والأخ وابن الأخ مع هؤلاء النساء مع الأخت والعمة وبنت الأخ بمنزلة العصبة أم لا قال ينزلون مع من ذكرت من النساء بمنزلة العصبة قلت تحفظه عن مالك قال لا لا أقوم على حفظه قلت أرأيت إن طلقها زوجها هو مسلم وهى نصرانية أو يهودية ومعها ولد صغار من أحق بولدها قال هى أحق بولدها وهى كالمسلمة فى ولدها إلا أن نخاف عليها إن بلغت منهم

جارية أن لا يكونوا فى حرز قلت هذه تسقيهم الخمر وتغذيهم لحوم الخنازير فلم جعلتهما فى ولدها بمنزلة المسلمة قال قد كانت عنده قبل أن يفارقها وتغذيهم إن أحبت لحوم الخنازير وبالخمر ولكن إذا أرادت أن تفعل ذلك منعت من هى ذلك ولا ينزع الولد منها وإن خافوا أن تفعل ضمت إلى ناس من المسلمين لئلا تفعله قلت فإن كانت مجوسية أسلم زوجها ومعها ولد صغار فأبت أن تسلم وفرقت بينهما من أحق بالولد قال الأم أحق بالولد واليهودية والنصرانية والمجوسية فى هذا سواء بمنزلة المسلمة قلت أرأيت إن كانت أمه أمة وقد عتق الولد وزوجها حر فطلقها زوجها من أحق بالولد قال الأم أحق به إلا أن تباع فتظعن إلى بلد غير بلد الأب فيكون الأب أحق أو يريد أبوه الانتقال من بلد إلى سواه فيكون أحق بولده وهذا قول مالك والعبد فى ولده بمنزلة الحر ولا يفرق بين الولد وبين أمه كانت أمة أو حرة لأن العبد ليس له مسكن ولا قرار وإنما يسافر به ويظعن ويباع وهذا الذى سمعت من أثق به عن مالك أنه قاله قلت أرأيت العصبة إذا تزوجت أمهم يكون لهم أن يأخذوا منها الأولاد قال قال مالك إذا تزوجت الأم فالأولياء أولى بالصبيان منها قال مالك وكذلك الوصى قال وقال مالك الأولياء هم العصبة قال مالك وهذا كله الذى يكون فيه بعضهم أحق بذلك من بعض إذا كان إلى غير كفاية أو لم يكن مأمونا فى حاله أو كان فى موضع يخاف على الأولاد للعورة التى فيها مثل البنت قد بلغت تكون عند الأم والجدة وتكون غير الثقة فى نفسها أو تكون البنت معها فى غير حرز ولا تحصين فالأولياء أولى بذلك إذا كانوا فى كفاية وحرز وتحصين والولد كذلك إن كان غير مأمون فرب والد سفيه يخرج النهار يكون فى سفهه يضيعها ويخاف عليها عنده ويدخل عليها الرجال يشربون فهذا لا يمكن منها قلت أرأيت إذا اجتمع النساء فى هؤلاء الصبيان وقد تزوجت الأم ولا جدة لهم من قبل الأم أو لهم جدة من قبل الأم لها زوج أجنبى من أحق بهؤلاء الصبيان وقد اجتمعن الأخوات مختلفات والجدات مختلفات

والعمات مختلفات وبنات الإخوة مختلفات من أولى بهؤلاء الصبيان بعد الجدة للأم لأن الجدة للأم والدة وإنما ينظر فى هذا إلى الأقعد فالأقعد بالأم منهن إذا كانت محرماً جعلتها أولى بالصبيان قلت أرأيت مولى النعمة أيكون من الأولياء إذا تزوجت الأم قال هو من الأولياء لأنه وارث والمولى عتاقة وابن العم عند مالك من الأولياء قلت أرأيت إذا كان ولده من هذه المطلقة لابد لهم من الخدمة لضعفهم عن أنفسهم ومثله يقوى على الخدمة أتجبره على أن يخدمهم قال نعم عند مالك والخدمة بمنزلة النفقة إذا قوى على ذلك الأب أخذ به قلت أرأيت أم الولد إذا عتقت ولها أولاد صغار أهى فى ولدها بمنزلة المرأة الحرة التى تطلق ولها أولاد صغار فى قول مالك قال نعم قلت أرأيت إذا تزوجت الأم فأخذتهم الجدة أو الخالة أتكون النفقة والكسوة على الأب فى قول مالك قال نعم .

« باب فى البيـع »

« يَنْعَقِدُ الْبَيْعُ بِمَا يَدُلُّ عَلَى الرِّضَى مِنَ الْمُتَبَايِعَيْنِ وإِنْ بِمُعَاطَاةٍ إِنْ كَانَا مُمَيِّزَيْنِ ويَلْزَمُ إِنْ كَانَا بَالِغَيْنِ أَوْ أُكْرِهَ عَلَيْهِ لِحَقٍّ شَرْعِيٍّ وَيُشْتَرَطُ فِي الثَّمَنِ وَالْمُثْمَنِ الْعِلْمُ بِهِمَا قَدْراً وَصِفَةً وَالطَّهَارَةُ وَالانْتِفَاعُ بِهِمَا وَالْقُدْرَةُ عَلَى تَسْلِيمِهِمَا وَعَدَمُ الْغَرَرِ وَعَدَمُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعِهِ كَكَلْبٍ وَمُنِعَ بَيْعُ مُصْحَفٍ وَكُتُبِ دِينٍ وَرَقِيقٍ مُسْلِمٍ لِكَافِرٍ فَإِنْ دَخَلاَ فِي مِلْكِهِ أُجْبِرَ عَلَى إِخْرَاجِهِمَا مِنْهُ وَيَجُوزُ بَيْعُ الْغَائِبِ عَلَى الصِّفَةِ أَوْ بِرُؤْيَةٍ سَابِقَةٍ وَيَلْزَمُ الْمُشْتَرِى إِنْ وَجَدَهُ عَلَيْهَا وَإِلَّا فَلَهُ الْخِيَارُ وَأَمَّا الْحَاضِرُ فَلاَ يُبَاعُ بِالصِّفَةِ بَلْ بِالرُّؤْيَةِ وَيُمْنَعُ شَرْطُ النَّقْدِ فِي الْغَائِبِ الَّذِى بِيعَ بِالصِّفَةِ إِلَّا إِذَا كَانَ عَقَاراً أَوْ قَرُبَ كَالْيَوْمَيْنِ

وَإِلَّا جَازَ وَيَجُوزُ النَّقْدُ بِدُونِ شَرْطٍ وَيَجُوزُ بَيْعُ الْجِزَافِ فِيمَا يُكَالُ إِنْ تَسَاوَتْ أَوْ تَقَارَبَتْ آحَادُهُ وَكَانَ فِي عَدِّهِ مَشَقَّةٌ إِنْ رُئِيَ، وَلَمْ يَكْثُرْ جِدًّا وَاسْتَوَتْ أَرْضُهُ وَحَزَرَاهُ وَلَمْ يَعْلَمَا أَوْ أَحَدُهُمَا بِقَدْرِهِ فَإِنْ عَلِمَا أَوْ أَحَدُهُمَا بِقَدْرِهِ فَلِلَّذِي لَمْ يَعْلَمِ الْخِيَارُ وَمُنِعَ بَيْعُ جِزَافِ حَبٍّ مَعَ مَكِيلٍ مِنْهُ أَوْ مَكِيلٍ مِنْ أَرْضٍ وَجِزَافِ أَرْضٍ مَعَ مَكِيلٍ مِنْهَا لَا مَعَ حَبٍّ فَيَجُوزُ وَيَجُوزُ بَيْعُ الْمِثْلِي بِرُؤْيَةِ بَعْضِهِ وَالْبَيْعُ عَلَى الْبِرْنَامِجِ وَهِيَ الْكِتَابَةُ الَّتِي تَكُونُ عَلَى الْمَبِيعِ وَبَيْعُ الصُّوَانِ وَهُوَ أَنْ يَكُونَ عَلَى الْمَبِيعِ قِشْرٌ وَيَحْرُمُ بَيْعُ الذَّهَبِ بِالذَّهَبِ مُتَفَاضِلًا وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ كَذَلِكَ وَيَجُوزُ بَيْعُ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ مُتَفَاضِلًا وَيَحْرُمُ التَّأْخِيرُ فِي بَيْعِ الذَّهَبِ بِالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ وَالذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ وَيَحْرُمُ بَيْعُ مَقَامِ الْمُعَاوَضَةِ قَبْلَ قَبْضِهِ وَبَيْعُ الثِّمَارِ قَبْلَ بُدُوِّ صَلَاحِهِ وَالزَّرْعُ قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ وَيَأْمَنَ الْعَاهَةَ إِلَّا إِذَا بَاعَهُ عَلَى الْجَذِّ فَيَجُوزُ وَبَيْعُ الرُّطَبِ بِالْجَافِّ إِنِ اتَّحَدَ الصِّنْفُ وَالتَّفَاضُلُ فِي الصِّنْفِ الْوَاحِدِ مِنَ الطَّعَامِ الرِّبَوِي وَهُوَ مَا يُقْتَاتُ وَيُدَّخَرُ فَيَحْرُمُ بَيْعُ صِنْفٍ مِنَ الْحَبِّ وَالثِّمَارِ بِنَوْعِهِ مُتَفَاضِلًا وَيَجُوزُ فِي غَيْرِ نَوْعِهِ مُتَفَاضِلًا وَيَحْرُمُ التَّأْخِيرُ فِي الطَّعَامِ بِالطَّعَامِ وَلَوْ فَاكِهَةً مُطْلَقًا فَالْقَمْحُ وَالشَّعِيرُ وَالسُّلْتُ صِنْفٌ وَالدُّخْنُ وَالذُّرَةُ وَالْأُرْزُ وَالْعَلَسُ كُلٌّ وَاحِدٍ صِنْفٌ وَالْقَطَانِي كُلُّ نَوْعٍ مِنْهَا فِي الْبَيْعِ صِنْفٌ وَالتَّمْرُ بِأَنْوَاعِهِ صِنْفٌ وَالزَّبِيبُ بِأَنْوَاعِهِ صِنْفٌ وَالْأَنْبِذَةُ كُلُّهَا صِنْفٌ وَالْخَلُّ أَنْوَاعُهُ كُلُّهَا صِنْفٌ وَاللَّبَنُ وَالسَّمْنُ وَالْجُبْنُ وَالْأَقِطُ صِنْفٌ وَالْعَسَلُ كُلُّ نَوْعٍ مِنْهُ صِنْفٌ وَالزُّيُوتُ كَذَلِكَ وَمُصْلِحُ الطَّعَامِ كَمِلْحٍ وَبَصَلٍ وَثُومٍ وَتَابَلٍ كَفُلْفُلٍ وَكُسْبَرَةٍ

وَكَمُّونٍ وهِيَ أَجْنَاسٌ كالطَّعَامِ فَتَحْرُمُ الْمُفَاضَلَةُ فِي الصِّنْفِ الْوَاحِدِ مِنْهَا وِيَحْرُمُ التَّأْخِيرُ مُطْلَقًا وأَمَّا الْفَوَاكِهُ الَّتِي لاَ تَيْبَسُ ولَا تُدَّخَرُ كالتُّفَّاحِ والْبُقُولِ فَيَجُوزُ التَّفَاضُلُ فِي الصِّنْفِ الْوَاحِدِ ويَحْرُمُ التَّأْخِيرُ مُطْلَقاً وتُعْتَبَرُ الْمُمَاثَلَةُ فِي الطَّعَامِ بِالطَّعَامِ بِمِعْيَارِ الشَّرْعِ وإِلَّا فَبِالْعَادَةِ فَإِنْ عَسُرَ جَازَ التَّحَرِّي وذَوَاتُ الْأَرْبَعِ مِنَ الْحَيَوَانِ الْبَرِّي صِنْفٌ والطَّيْرُ كُلُّهُ صِنْفٌ وحَيَوَانُ الْبَحْرِ كُلُّهُ صِنْفٌ ويَحْرُمُ بَيْعُ الْحَيَوَانِ بِلَحْمِ جِنْسِهِ إِنْ لَمْ يُطْبَخِ اللَّحْمُ أَوْ بِمَا لاَ تَطُولُ حَيَاتُهُ أَوْ لاَ مَنْفَعَةَ فِيهِ إِلَّا اللَّحْمَ أَوْ قَلَّتْ ويَحْرُمُ بَيْعُ الْمُنَابَذَةِ والْمُلَامَسَةِ وحَبَلُ الْحَبَلَةِ ومَاءِ الْفَحْلِ وبَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ وبَيْعُ الْغَرَرِ كَبَيْعِ مَا فِي الْبَطْنِ والْمُزَابَنَةِ وهِيَ بَيْعُ مَجْهُولٍ بِمَجْهُولٍ أَوْ بَيْعُ مَعْلُومٍ بِمَجْهُولٍ وجَازَ إِنْ كَثُرَ إِحْدَاهُمَا فِي غَيْرِ رِبَوِيٍّ وبَيْعُ النَّجْشِ وهُوَ أَنْ يَزِيدَ لِيَغُرَّ غَيْرَهُ فَإِنْ عَلِمَ الْمُشْتَرِي فَلَهُ الْخِيَارُ فِي إِمْضَاءِ الْبَيْعِ ورَدِّهِ وبَيْعُ الْعَرْبُونِ وهُوَ أَنْ يَدْفَعَ جُزْءًا مِنَ الثَّمَنِ ويَشْتَرِطَ عَلَيْهِ عَلَى أَنَّهُ إِنْ كَرِهَ الْمَبِيعَ لَمْ يَعُدْ إِلَيْهِ الْعَرْبُونُ وإِنْ قَبِلَهُ حُسِبَ مِنَ الثَّمَنِ وبَيْعُ الْكَالِئِ بِالْكَالِئِ وهُوَ بَيْعُ الدَّيْنِ بِالدَّيْنِ وفَسْخُ الدَّيْنِ فِي الدَّيْنِ وتَأْخِيرُ الدَّيْنِ فِي الدَّيْنِ ويَحْرُمُ تَفْرِيقُ أُمٍّ آدَمِيَّةٍ دُونَ غَيْرِهَا كَالْجَدَّةِ والْأَبِ عَنْ وَلَدِهَا مَا لَمْ يَثْغَرْ مُعْتَاداً وبَيْعٌ مَعَ شَرْطٍ يُنَاقِضُ الْمَقْصُودَ كَأَنْ لاَ يَبِيعَهَا وبَيْعٌ مَعَ شَرْطِ السَّلَفِ مِنْ أَحَدِهِمَا ويَنْتَقِلُ الضَّمَانُ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بِالْقَبْضِ ويُرَدُّ ولَا تُرَدُّ الْغَلَّةُ فَإِنْ فَاتَ مَضَى الْمُخْتَلَفُ فِيهِ بِالثَّمَنِ وإِلَّا ضَمِنَ قِيمَتَهُ يَوْمَ الْقَبْضِ لاَ يَوْمَ الْبَيْعِ والْفَوَاتُ

بِتَغَيُّرِ السُّوقِ مَا عَدَا الْمِثْلِيَّ وَالْعَقَارَ وَبِتَغَيُّرِ الصِّفَةِ وَبِطُولِ الزَّمَنِ وَبِنَقْلِ عَرْضٍ وَمِثْلِيٍّ بِكُلْفَةٍ وَبِتَعَلُّقٍ كَحَقٍّ وَبِخُرُوجٍ عَنْ يَدٍ » .

أدلة ما ذكر قال الله تبارك وتعالى وأحل الله البيع وحرم الربى فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وأمره إلى الله ومن عاد فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون وقال يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم وعن أبي سعيد الخدرى قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما البيع عن تراض رواه ابن ماجه وعن جابر قال لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربى وموكله وكاتبه وشاهده وقال هم سواء رواه مسلم والترمذى وعن أبي سفيان عن النبي صلى الله عليه وسلم قال التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء رواه الترمذى وعن جابر بن عبد الله أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول عام الفتح وهو بمكة إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والخنزير والميتة والأصنام فقيل يا رسول الله أرأيت شحوم الميتة فإنها تطلى بها السفن وتدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس فقال لا هو حرام ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عند ذلك قاتل الله اليهود إن الله عز وجل لما حرم عليهم شحومها أجملوه ثم باعوه فأكلوا ثمنه رواه مسلم وأبو دواد والبخاري وعن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إن الله حرم الخمر وثمنها وحرم الميتة وثمنها وحرم الخنزير وثمنه وعن المغيرة بن شعبة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من باع الخمر فليشقص الخنازير رواها أبو داود وعن عائشة قالت لما نزلت الآيات من آخر سورة البقرة فى الربى خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى المسجد فحرم التجارة فى الخمر روا مسلم والبخارى وأبو داود وعن أبي مسعود الأنصارى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب ومهر البغى وحلوان الكاهن رواه البخارى ومسلم وأبو داود ومالك قال مالك أكره ثمن الكلب الضارى وغير الضارى لنهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثمن الكلب وعن أبي هريرة قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم

عن بيع الغرر وعن بيع الحصاة رواه الترمذى وأبو داود ومسلم وعن مالك عن أبى حازم عن سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر قال مالك ومن الغرر والمخاطرة أن يعمد الرجل قد ضلت دابته أوأبق غلامه وثمن الشىء من ذلك خمسون ديناراً فيقول رجل أنا آخذه منك بعشرين ديناراً فإن وجده المبتاع ذهب من البائع ثلاثون ديناراً وإن لم يجده ذهب البائع من المبتاع بعشرين ديناراً قال مالك وفى ذلك عيب آخر أن تلك الضالة إن وجدت لم يدر أزادت أم نقصت أم ما حدثت بها من العيوب فهذا أعظم المخاطرة قال مالك والأمر عندنا أن من المخاطرة والغرر اشتراء ما فى بطون النساء والدواب لأنه لا يدرى أيخرج أم لا فإن خرج لم يدر أيكون حسنا أم قبيحا أم تاما أم ناقصا أم ذكرا أم أنثى وذلك كله يتفاضل إن كان كذا فقيمته كذا وإن كان كذا فقيمته كذا قال مالك ولا ينبغى بيع الإناث واستثناء فى مافى بطونها وذلك أن يقول الرجل للرجل ثمن شاتى الغزيرة ثلاثة دنانير وهى لك بدينارين ولى مافى بطنها فهذا مكروه لأنه غرر ومخاطرة قال مالك ولا يحل بيع الزيتون بالزيت ولا الجلجلان بدهن الجلجلان ولا الزبد بالسمن لأن المزابنة تدخله ولأن الذى يشترى الحب وما أشبهه بشىء مسمى مما يخرج منه لا يدرى أيخرج منه أقل من ذلك أو أكثر فهذا غرر ومخاطرة وعن أيوب بن عتبة عن يحيى بن أبى كثير عن عطاء عن ابن عباس قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر قال أيوب وفسر يحيى بيع الغرر قال إن من الغرر ضربة القانص وبيع العبد الآبق وبيع البعير الشارد وبيع مافى بطون الأنعام وبيع تراب المعادن وبيع مافى مزروع الأنعام إلا بكيل وعن أبى سعيد قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شراء ما فى بطون الأنعام حتى تضع وعن بيع مافى ضروعها إلا بكيل وعن شراء العبد وهو آبق وعن شراء المغانم حتى تقسم وعن شراء الصدقات حتى تقبض وعن ضربة القانص وعن عبدالله ابن مسعود قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تشتروا السمك فى الماء فإنها غرر رواها أحمد وعن مالك قال لا ينبغى أن يشترى أحد شيئاً من

الحيوان بعينه إن كان غائبا عنه وإن كان قد رآه ورضيه على أن ينقد ثمنه لا قريباً ولا بعيداً قال مالك وإنما كره ذلك لأن البائع ينتفع بالثمن ولا يدرى هل توجد تلك السلعة على ما رآها المبتاع أم لا فلذلك كره ولا بأس به إن كان مضمونا موصوفا وعن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من باع طعاما فلا يبيعه حتى يستوفيه وعنه قال لقد رأيت الناس فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يبتاعون جزافاً يعنى الطعام يضربون أن يبيعوه فى مكانهم حتى يأووه إلى رحالهم رواها البخارى ومسلم وعن مالك قال الأمر المجتمع عليه عندنا الذى لا اختلاف فيه أنه من اشترى طعاما برا أو شعيراً أو سلة أو ذرة أو دخنا أو شيئاً من الحبوب القطنية أو شيئاً مما يشبه القطنية مما تجب فيه الزكاة أو شيئاً من الأدم كلها الزيت والسمن والعسل والخل والجبن والشيرج واللبن وما أشبه ذلك من الأدم فإن المبتاع لا يبيع شيئاً من ذلك حتى يقبضه ويستوفيه وعن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار وحتى يبدو صلاحها نهى البائع والمبتاع رواه مسلم ومالك وعنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع النخل حتى يزهو وعن السمبل حتى يبيض ويأمن العاهة نهى البائع المشترى رواه مسلم وعن مالك عن أبى الرجال عن عبد الرحمن بن حارثة عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن أن رسول ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى ينجو من العاهة قال مالك بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها من بيع الغرر وعن جابر قال نهى رسول الله ﷺ عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلها بالكيل المسمى من التمر وعن سعد قال سمعت رسول الله ﷺ يسأل عن شراء التمر بالرطب فقال رسول الله ﷺ أينقص الرطب إذا يبس فقالوا نعم فنهى عن ذلك رواه مالك وعن ابن عمر أن النبى ﷺ نهى عن بيع الثمر بالتمر كيلا وعن بيع العنب بالزبيب كيلا وعن بيع الزرع بالحنطة كيلا رواه أبو داود وعن عبادة بن الصامت قال قال رسول الله ﷺ الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فيتبعوا كيف شئتم إذا

كان يدا بيد وعنه قال قال رسول الله ﷺ الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يداً بيد فمن زاد أو استزاد فقد أربى الآخذ والمعطى فيه سواء رواه مسلم وعن أبى بكرة قال قال رسول الله ﷺ لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا سواء بسواء والفضة بالفضة إلا سواء بسواء وبيعوا الذهب بالفضة والفضة بالذهب كيف شئتم رواه البخارى وعن ابن عمر عن النبى ﷺ قال البر ربا إلا هاء وهاء والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء رواه البخارى ومسلم وعن مالك عن سليمان بن يسار أخبره أن عبد الرحمن بن الأسود بن عبد يغوث فنى علف دابته فقال لغلامه خذ من حنطة أهلك فابتع بها شعيرا ولا تأخذ إلا مثله وعن مالك عن القاسم بن أبى معيقيب الدوسى مثل ذلك قال مالك وهو الأمر عندنا قال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا أنه لا تباع الحنطة بالحنطة ولا التمر بالتمر ولا التمر بالزبيب ولا الحنطة بالزبيب ولا شىء من الطعام كله إلا يداً بيد فإن دخل شىء من ذلك الأجل لم يصح وكان حراما ولا شىء من الأدم كله إلا يدا بيد قال مالك ولا يباع شىء من الطعام أو الأدم إن كان من صنف واحد واثنان بواحد فلا يباع مد حنطة بمدى حنطة ولا مد تمر بمدى تمر ولا مد زبيب بمدى زبيب وما أشبه ذلك من الحبوب والأدم كلها إذا كان من صنف واحد وإن كان يداً بيد إنما ذلك بمنزلة الورق بالورق والذهب بالذهب لا يحل فى شىء من ذلك الفضل ولا يحل إلا مثلا بمثل يدا بيد قال مالك وإذا اختلف ما يكال أو يوزن مما يكال أو يشرب فبان اختلافه فلا بأس أن يأخذ منه اثنان بواحد يدا بيد ولا بأس أن يؤخذ صاع من تمر بصاعين من حنطة وصاع من تمر بصاعين من زبيب وصاع من حنطة بصاعين من سمن فإذا كان الصنفان من هذا مختلفين فلا بأس باثنين منه بواحد أكثر من ذلك يداً بيد فإن دخل ذلك الأجل فلا يحل قال مالك ولا تحل صبرة الحنطة بصبرة الحنطة ولا بأس بصبرة الحنطة بصبرة التمر يداً بيد وذلك أنه لا بأس أن يشترى الحنطة بالتمر جزافا قال مالك وكل ما اختلف من الطعام

والأدم فبان اختلافه فلا بأس أن يشترى بعضه ببعض جزافا يداً بيد فإن دخله الأجل فلا خير فيه وإنما شراء ذلك جزافا كشراء بعض ذلك بالذهب والورق جزافا قال مالك وذلك أن يشترى الحنطة بالورق جزافا والتمر بالذهب جزافا فهذا حلال لا بأس به قال مالك ومن صبر صبرة طعام وقد علم قليلها ثم باعها جزافا وكتم على المشترى كيلها فإن ذلك لا يصلح فإن أحب المشترى أن يرد ذلك الطعام رده بما كتمه وغره وكذلك كلما علم البائع كيله وعده من الطعام وغيره ثم باعه جزافا ولم يعلم المشترى بذلك فإن المشترى إن أحب أن يرد ذلك على البائع رده ولم يزل أهل العلم ينهون عن ذلك قال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا أن من ابتاع شيئاً من الفاكهة من رطبها أو يابسها فانه لا يبيعه حتى يستوفيه ولا يباع شيء منها بعضه ببعض إلا يدا بيد وما كان منها مما ييبس فيصير فاكهة يابسة تدخر وتؤكل فلا يباع بعضه ببعض إلا يدا بيد ومثلا بمثل إذا كان من صنف واحد فإن كان من صنفين مختلفين فلا بأس بأن يباع منه اثنان بواحد يدا بيد ولا يصلح إلى أجل وما كان منها مما لا ييبس ولا يدخر وإنما يؤكل رطبا كهيئة البطيخ والقثاء والخربز والجزر والأترج والموز والرمان وما كان مثل أن ييبس لم يكن فاكهة بعد ذلك وليس هو مما يدخر ويكون فاكهة فأراه خفيفاً أن يؤخذ منه من صنف واحد اثنان بواحد يداً بيد فإذا لم يدخل فيه شيء من الأجل فإنه لا بأس به قال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا فى لحم الإبل والبقر والغنم وما أشبه ذلك من الوحش أنه لا يشترى بعضه ببعض إلا بمثله وزناً بوزن يداً بيد قال مالك ولا بأس به أن يوزان إذا تحرى أن يكون مثلا بمثل يدا بيد قال مالك ولا بأس بلحم الحيتان بلحم الإبل والبقر والغنم وما أشبه ذلك من الوحوش كلها اثنين بواحد وأكثر من ذلك يدا بيد فإن دخل ذلك الأجل فلا خير فيه قال قال مالك وأرى لحوم الطير كلها مخالفة للحوم والأنعام والحيتان فلا أرى بأساً أن يشترى بعض ذلك ببعض متفاضلا يداً بيد ولا يباع شيء من ذلك إلى أجل وعن أبى سعيد أن رسول الله ﷺ نهى عن المنابذة وهى طرح الرجل ثوبه للبيع إلى الرجل قبل أن يقلبه أو ينظر إليه ونهى عن الملامسة والملامسة لمس الثوب

لا ينظر إليه رواه البخاري وعن مالك عن محمد بن يحيى بن حبان وعن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ نهى عن الملامسة والمنابذة قال مالك والملامسة أن يلمس الرجل الثوب ولا يشتريه ولا يتبين ما فيه أو يبتاعه ليلا ولا يعلم ما فيه والمنابذة أن ينبذ الرجل للرجل ثوبه وينبذ الآخر إليه ثوبه على غير تأمل منهما ويقول كل واحد منهما هذا بهذا هذا الذى نهى عنه من الملامسة والمنابذة قال مالك فى الساج المدرج فى جرابه أو الثوب القبطى المدرج فى طيه أنه لا يجوز بيعهما حتى تنشر وينظر إلى ما فى أجوافهما وذلك أن بيعهما من بيع الغرر وهو من الملامسة قال مالك وبيع الأعدال على البرنامج يخالف بيع الساج فى جرابه والثوب فى طيه وما أشبه ذلك فرق بين ذلك الأمر المعمول به ومعرفة ذلك فى صدور الناس وما مضى من عمل الماضيين فيه وأنه لم يزل من بيوع الناس الجائزة والتجارة التى لا يرون بها بأساً من بيع الأعدال على البرنامج على غير نشر لا يراد به الغرر وليس يشبه الملامسة وعن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ لا تناجشوا رواه أبو داود وعن ابن عمر قال نهى النبي ﷺ عن النجش رواه البخاري ومسلم وعنه أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة وكان بيعا يتبايعه أهل الجاهلية كان الرجل يبتاع الجزور إلا أن تنتج الناقة ثم تنتج التى فى بطنها رواه البخاري ومالك وأبو دواود وعنه قال نهى رسول الله ﷺ عن عسب الفحل رواه مسلم والترمذى وأبو داود وعن أبي هريرة قال نهى رسول ﷺ عن بيعتين فى بيعة رواه الترمذى ومالك وعنه قال قال النبي ﷺ من باع بيعتين فى بيعة فله أوكسهما أو الربا رواه أبو داود وعن مالك أنه بلغه أن رسول ﷺ نهى عن بيع وسلف قال مالك وتفسير ذلك أن يقول الرجل للرجل آخذ سلعتك بكذا وكذا على أن تسلفنى كذا وكذا فإن عقد بينهما على هذا الوجه فهو غير جائز فإن ترك الذى شرط السلف ما اشترط كان ذلك البيع جائزاً وعن مالك عن زيد بن أسلم عن سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الحيوان باللحم وعن مالك عن الثقة عنده عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده أن

رسول الله ﷺ نهى عن بيع العريان قال مالك وذلك فيما نرى والله أعلم أن يشترى الرجل العبد ويتكارى الدابة ثم يقول للذى اشترى منه أو تكارى منه أعطك دينارا اودرهما أو أكثر من ذلك أو أقل على أنى أخذت السلعة أو ركبت ما تكاريت منه فالذى أعطيتك هو من ثمن السلعة أو من كراء الدابة وإن تركت ابتياع السلعة أو كراء الدابة فما أعطيتك باطل بغير شىء وعن ابن عمر عن النبى ﷺ أنه نهى عن بيع الكالىء بالكالىء هو النسيئة رواه الحاكم وعن أبى أيوب قال سمعت رسول الله ﷺ يقول من فرق بين الوالدة وولدها فرق الله بينه و بين أحبته يوم القيامة رواه الترمذى وعنه عن رسول الله ﷺ من فرق بين الولد ووالده فى البيع فرق الله بينه و به أحبته يوم القيامة رواه أحمد وفى المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم وماحد مايفرق بين الأمهات والأولاد فى قول مالك فى العبيد قال مالك لايفرق بينهم حتى ينفروا إلا أن يعجل ذلك بالصبى قال ذلك عندى حتى يستقصى الصبى عن أمه باكله وحده وشربه ولبسه وقيامه وقعوده ومنامه قال قال مالك إذا أثغر فقد استغنى عنها ووجه الاستغناء عن أمه إذ أثغر مالم يعجل ذلك بشىء قلت أرأيت الأب والولد هل ينهى مالك عن التفرقة فيما بينهم كما ينهى عن التفرقة بين الأم وولدها قال قال مالك لا بأس أن يفرق بين الأب وولده وإن كانوا صغاراً وإنما ذلك فى الأمهات قلت فالجدة أم الأم أو الجدة أم الأب أيفرق بينها وبينهم وهم صغار لم يثغروا قال قال مالك غير مرة إنه يفرق بين أم الأم و بينهم وإن كانوا صغاراً فى التملك قال قال مالك وإنما ذلك فى الأم وحدها .

« باب فى الخيار والعيب فى السلعة »

« شَرْطُ الْخِيَارِ لِكُلٍّ مِنَ الْمُتَبَايِعَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا جَائِزٌ وَلَازِمٌ وَتَعْلِيقُ إِمْضَاءِ الْبَيْعِ عَلَى رِضَى الْغَيْرِ أَوْ مَشُورَتِهِ كَذَلِكَ عَلَى قَدْرِ مَا يُعْرَفُ بِهِ حَقِيقَةُ الْمَبِيعِ كَشَهْرٍ فِي الدَّارِ وَجُمُعَةٍ فِي الرَّقِيقِ وَثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الدَّابَّةِ أَوِ الْمَشْيِ فِيهَا بَرِيداً وَنَحْوِهِ وَفَسَدَ الْبَيْعُ إِنْ شُرِطَ النَّقْدُ فِي بَيْعِ الْخِيَارِ لِتَرَدُّدِ الثَّمَنِ بَيْنَ السَّلَفِ وَالثَّمَنِ وَضَمَانُ الْمَبِيعِ مُدَّةَ الْخِيَارِ مِنَ الْبَائِعِ إِنْ كَانَ مِمَّا لَا يُغَابُ عَلَيْهِ وَإِلَّا فَمِنَ الْمُشْتَرِى إِلَّا إِذَا أَثْبَتَ الضَّيَاعَ بِبَيِّنَةٍ وَغَلَّةُ الْمَبِيعِ زَمَنَ الْخِيَارِ لِلْبَائِعِ وَإِنْ حَدَّدُوا زَمَناً لَزِمَ الْبَيْعُ بِانْقِضَائِهِ وَكَذَلِكَ إِذَا فَعَلَ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ فِي الْمَبِيعِ مَا يَدُلُّ عَلَى الرِّضَى كَرَهْنٍ أَوْ إِجَارَةٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ وَإِذَا كَانَ فِى السِّلْعَةِ عَيْبٌ وَجَبَ عَلَى الْبَائِعِ تَبْيِينُهُ فَإِنْ لَمْ يُبَيِّنِ الْبَائِعُ الْعَيْبَ فَلِلْمُشْتَرِى إِنْ لَمْ يَرْضَ بَعْدَ الْعِلْمِ رَدُّ السِّلْعَةِ أَوْ أَخْذُ أَرْشِ الْعَيْبِ وَإِنْ حَدَثَ عِنْدَ الْمُشْتَرِى عَيْبٌ فَلَهُ الْخِيَارُ فِى رَدِّهَا وَدَفْعِ أَرْشِ الْعَيْبِ الَّذِى حَدَثَ عِنْدَهُ أَوْ قَبُولِهَا وَيَدْفَعُ لَهُ الْبَائِعُ أَرْشَ الْعَيْبِ الْقَدِيمِ وَإِنْ فَاتَتْ عِنْدَ الْمُشْتَرِى دَفَعَ لَهُ الْبَائِعُ أَرْشَ الْعَيْبِ الْقَدِيمِ إِنْ زَادَ الْمَبِيعُ الَّذِى فِيهِ عَيْبٌ عِنْدَ الْمُشْتَرِى بِصَبْغٍ أَوْ غَيْرِهِ فَلَهُ رَدُّهُ وَيَشْتَرِكُ بِمَا زَادَ فِيهِ وَإِنِ اخْتَلَفُوا فِى الْعَيْبِ فَقَالَ الْمُشْتَرِى قَبْلَ الْبَيْعِ وَقَالَ الْبَائِعُ بَلْ بَعْدَهُ حَكَّمُوا أَهْلَ الْمَعْرِفَةِ بِالْمَبِيعِ وَقُبِلَ لِلتَّعَذُّرِ غَيْرُ عُدُولٍ وَإِنْ مُشْرِكِينَ وَلَا رَدَّ فِيمَا لَا يُطَّلَعُ عَلَى الْعَيْبِ فِيهِ إِلَّا بِتَغَيُّرِ الْمَبِيعِ كَسُوسِ الْخَشَبِ وَالْجَوْزِ وَمُرِّ قِثَّاءٍ وَنَحْوِهِ مَا عَدَا الْبَيْضَ لِأَنَّهُ قَدْ يُعْلَمُ قَبْلَ كَسْرِهِ وَتَصْرِيَةُ الْبَهِيمَةِ كَالشَّرْطِ

فَإِذَا وَجَدَهَا الْمُشْتَرِى مُصَرَّاة وَلَمْ يَعْلَمْ بِالتَّصْرِيَةِ وَلَمْ يَرْضَ بِهَا بَعْدَ الْعِلْمِ فَلَهُ رَدُّهَا وَصَاعاً مِنْ طَعَامٍ وَيَتَعَدَّدُ الصَّاعُ بِتَعَدُّدِ حَلْبِهَا وَأَمَّا إِنْ عَلِمَهَا مُصَرَّاةً أَوْ لَمْ تُصَرَّ وَظَنَّ كَثْرَةَ اللَّبَنِ فَلَا رَدَّ إِلَّا إِذَا قَصَدَهُ وَاشْتُرِيَتْ وَقْتَ حِلَابِهَا وَكَتَمَهُ وَلَمْ يُخْبِرْ أَنَّهَا قَلِيلَةُ اللَّبَنِ وَإِلَّا فَلِلْمُشْتَرِى رَدُّهَا » .

أدلة ماذكر عن حكيم بن حزام عن النبى صلى الله عليه وسلم قال البيعان بالخيار مالم يتفرقا فان صدقاً وبينا بورك لهما فى بيعهما وإن كذباً وكتما محيت بركة بيعهما وعن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه مالم يتفرقا إلا بيع الخيار رواهما البخارى ومسلم وعن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر برجل يبيع طعاما فسأله كيف تبيع فأخبره فأوحى إليه أن أدخل يدك فيه فأدخل يده فيه فإذا هو مبلول فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس منامن غش رواه أبو داودو الشافعى وعنه قال جاء النبى صلى الله عليه وسلم إلى السوق فرأى حنطة مصبرة فأدخل يده فيها فوجد بللا فقال ألا من غشنا فليس منا رواه الحاكم وعن عقبة بن عامر الجهنى قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول المسلم أخو المسلم ولا يحل لمسلم إن باع من أخيه بيعا فيه عيب إلا بينه له وعن واثلة بن الأصقع قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لايحل لأحد أن يبيع شيئاً إلا بين مافيه ولا يحل لمن علم ذلك إلا بينه رواهما الحاكم وعن مالك عن يحيى بن سعيد أنه سمع سعيد بن المسيب يقول إذا جئت أرضاً يوفون المكيال والميزان فأطل المقام بها وإذا جئت أرضا ينقصون المكيال والميزان فأقلل المقام بها قال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا أن كل من باع وليدة فحملت أو عبداً فأعتقه وكل أمر دخله الفوت لايستطاع رده فقا فقالت البيئة إنه كان به عيب عند الذى باعه أو علم ذلك باعتراف من البائع أو غيره فان العبد أو الوليدة يقوم وبه العيب الذى كان به يوم اشتراه فيرد من الثمن قيمته صحيحاً وقيمته وبه ذلك العيب قال مالك

الأمر المجتمع عليه عندنا أن الرجل يشترى العبد ثم يظهر منه على عيب يرد منه وقد حدث به عند المشترى عيب آخر أنه إذا كان العيب الذى حدث به مفسد مثل القطع أو العور أو ما أشبه ذلك من العيوب المفسدة فان الذى اشترى العبد بخير النظرين إن أحب أن يوضع عنه من ثمن العبد بقدر العيب الذى كان بالعبد يوم اشتراه وضع عنه وأن أحب إن يغرم قدر ما أصاب العبد من العيب عنده ثم يرد العبد فذلك له وإن مات العبد عند الذى اشتراه أقيم العبد وبه العيب الذى كان به يوم اشتراه فينظر كم ثمنه فإن كانت قيمة العبد يوم اشتراه بغير عيب مائة دينار وقيمة العبد يوم اشتراه بغير عيب مائة دينار وقيمته يوم اشتراه وبه العيب ثمانون ديناراً وضع عن المشترى ما بين القيمتين وإنما تكون القيمة يوم اشترى العبد قال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا فيمن باع عبداً أو وليدة أو حيوانا بالبراءة من أهل الميراث أو غيرهم فقد برىء من كل عيب فيما باعه إلا أن يكون علم فى ذلك فكتمه فان كان علم عيباً فكتمه لم ينفعه تبرئته وكان مردودا عليه وعن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من ابتاع شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام إن شاء أمسكها وإن شاء ردها وصاعا من تمر رواه مسلم وعنه عن النبى صلى الله عليه وسلم لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد فانه بخير النظرين بعد أن يحلبها إن شاء أمسك وإن شاء ردها وصاع تمر رواه البخارى وعن ذؤيب أخبرنى مخلد بن خفاف قال ابتعت غلاما ما استغللته ثم ظهرت منه على عيب فخاصمت فيه إلى عمر بن عبد العزيز فقضى لى برده وقضى على برد غلته فأتيت عروة فأخبرته فقال أروح إليه العشية فأخبره أن عائشة أخبرتنى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى مثل هذا أن الخراج بالضمان فعجلت إلى عمر فأخبرته ما اخبرنى عروة عن عائشة عن النبى صلى الله عليه وسلم فقال عمر فما أيسر من قضاء قضيته والله يعلم إنى لم أرد فيه إلا الحق فبلغنى فيه سنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فأرد قضاء عمر وأنفذ سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم . فراح إليه عروة فقضى لى أن آخذ الخراج من الذى قضى به على به رواه الشافعى .

« باب فى الشفعة »

« الشُّفْعَةُ لاَ تَـكونَ إِلَّا فِي الْعَقَارِ وَهُوَ الْأَرْضُ وَمَا اتَّصَلَ بِهَا مِنْ بِناء وَشَجَر فِي مُشَاعٍ قَابِلاً لِلقِسْمَةِ وَأَمَّا بَعْدَ الْقَسْمِ وَمَعْرِفَةِ الْحُدُودِ فلاَ شُفْعَةَ لِأَنَّهُ صَارَ جاراً وَالْجَارُ لاَ شُفْعَةَ لَهُ وَهِيَ حَقٌّ لِلشَّرِيكِ إِذَا بَاعَ شَرِيكُهُ حِصَّتَهُ لِغَيْرِهِ فَإِنْ كَانَ حَاضِرًا أَخَذَ مَا بَاعَهُ شَرِيكُهُ بِمَا بِيعَ بِهِ وَإِنْ كانَ غَائِباً فَلَهُ الحَـقُّ وَإِنْ طَالَتْ غَيْبَتُهُ وَلِلْمُشْتَرِى أَنْ يَقُولَ لِمَنْ لَهُ الشُّفْعَةُ إِمَّا أَنْ تَأْخُـذَ بِالشُّفْعَـةِ وَإِمَّا أَنْ تَتْرُكَهَا وَإِنْ كَانَتِ الشُّفْعَةُ لِجَمَاعَةٍ وَأَخَذُوا بِهَا فَلِـكُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِقَدْرِ نَصِيبِهِ وَلَا شُفْعَةَ إِلَّا فِي انْتِقَالِ الْمِلْكِ بِبَيْعٍ وَأَمَّا فِي الْإِرْثِ وَالْهِبَةِ وَغَيْرِ ذَلِكَ فَلَا شُفْعَةَ فِيهِ وَلَا شُفْعَةَ فِي غَيْرِ الْعَقَارِ فَإِذَا دَعَا أَحَـدُ الشَّرِيكَيْنِ فِي غَيْرِ الْعَقَارِ لِبَيْـعِ الْمُشْتَرَكِ فِيـهِ وَلَمْ يَرْضَ الآخَرُ وَلَمْ يَكُنِ الْمُشْتَرِكُ فِيهِ صَالِحاً لِلْقِسْمَةِ أُجْبِرَ الْمُمْتَنِـعُ عَلَى الْبَيْعِ وَأَمَّا إِنْ كَانَ صَالِحاً لِلْقِسْمَةِ قُسِمَ بَيْنَهُمَا » .

أدلة ماذكر عن جابر بن عبد الله قال قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة فى كل مالم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة رواه البخارى وعنه قال قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى كل شركة لم تقسم ربعة أو حائط لا يحل أن يبيع حتى يؤذن شريكه فان شاء أخذ وإن شاء ترك فاذا باع ولم يؤذنه فهو أحق به وعنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الشفعة فى كل شرك فى أرض أوربع أو حائط لايصح أن يبعيه حتى يعرض على شريكه فيأخذ أو يدع فان أبى فشريكه أحق به حتى يؤذنه رواها مسلم وعنه قال : إنما جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة وعن أبى هريرة قال قال رسول الله صل الله عليه وسلم إذا قسمت الأرض وحدث فلا

شفعة فيها رواها أبو داود وعن مالك عن ابن شهاب عن سعيد
ابن المسيب وعن سلمة بن عبدالرحمن بن عوف أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قضى بالشفعة فيما لم يقسم بين الشركاء فاذا وقعت الحدود بينهم فلا شفعة فيه
قال مالك وعلى ذلك السنة التى لا اختلاف فيها عندنا قال مالك إنه بلغه أن
سعيد بن المسيب سئل عن الشفعة هل فيها سنة قال نعم الشفعة فى الدور والأرض
ولا تكون إلا بين الشركاء قال مالك لا تقطع شفعة الغائب غيبته وإن طالت
غيبته وليس لذلك عندنا حد تقطع إليه الشفعة قال مالك الشفعة بين الشركاء
على قدر حصصهم يأخذ كل إنسان منهم بقدر نصيبه إن كان قليلا فقليلا وإن كان
كثيراً فبقدره قال مالك من باع حصته من أرض أو دار مشتركة فلما علم أن صاحب
الشفعة يأخذ بالشفعة استقال المشترى فأقاله قال ليس ذلك له والشفيع أحق
بها بالثمن الذى باعها به وعن مالك عن محمد بن عمارة عن أبى بكر بن حزم
ابن عثمان بن عفان قال إذا وقعت الحدود فى الأرض فلا شفعة فيها ولا شفعة
فى بئر ولا فى فحل نخل قال مالك وعلى ذلك الأمر عندنا قال مالك ولا شفعة فى
طريق صلح القسم فيها أو لم يصلح قال مالك الأمر عندنا أنه لا شفعة فى عرصة
دار صلح القسم أو لم يصلح ولا شفعة عندنا فى عبد ولا وليدة ولا بعير ولا بقرة
ولا شاة ولا فى شىء من الحيوان ولا فى ثوب ولا فى بئر ليس لها بياض وإنما
الشفعة فيما يصلح أنه يقسم وتقع فيه الحدود من الأرض فأما ما لا يصلح القسم
فيه فلا شفعة فيه قال مالك ومن اشترى أرضاً فيها شفعة لناس حضور
فليرفعهم إلى السلطان فإما أن يستحقوا وإما أن يسلم له السلطان فإن تركهم فلم
يرفعهم إلى السلطان وقد علموا باشترائه فتركوا ذلك حتى طال زمانه ثم جاءوا
يطلبون شفعتهم فلا أرى ذلك لهم .

« باب فى السلم »

« السَّلَمُ جَائِزٌ وَهُوَ بَيْعُ حَاضِرٍ بِمُؤَجَّلٍ فِي الذِّمَّةِ يَتَأَخَّرُ قَبْضُهُ وَيُشْتَرَطُ فِي صِحَّتِهِ تَعْجِيلُ رَأْسِ مَالِ السَّلَمِ وَيَجُوزُ تَأْخِيرُهُ وَلَوْ بِشَرْطٍ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ لاَ أَكْثَرَ وَاخْتِلَافُ الْمُسْلَمِ وَالْمُسْلَمِ فِيهِ فَلاَ يُسْلَمُ الشَّيْءُ فِي جِنْسِهِ بِأَكْثَرَ مِنْهُ أَوْ أَجْوَدَ إِلَّا إِذَا اخْتَلَفَتِ الْمَنْفَعَةُ كَسَابِقٍ مِنَ الدَّوَابِّ فِي غَيْرِ سَابِقٍ وَكَثِيرَةِ لَبَنٍ فِي غَيْرِ كَثِيرَتِهِ وَكَبِيرٍ فِي صَغِيرَيْنِ وَأَنْ لاَ يَكُونَ نَقْدٌ بِنَقْدٍ وَلاَ طَعَامٌ بِطَعَامٍ وَمَعْرِفَةُ الْمُسْلَمِ فِيهِ قَدْراً وَصِفَةً وَنَوْعاً وَجَوْدَةً وَرَدَاءَةً وَسِنًّا وَذُكُورَةً فِي الْبَهَائِمِ وَأَجَلاً أَقَلُّهُ نِصْفُ شَهْرٍ إِلَّا أَنْ يُقْبَضَ الْمُسْلَمُ فِيهِ بِبَلَدٍ غَيْرِ بَلَدِ الْعَقْدِ عَلَى مَسَافَةِ يَوْمَيْنِ فَأَكْثَرَ وَأَنْ يَكُونَ الْغَالِبُ وُجُودُ الْمُسْلَمِ فِيهِ عِنْدَ الْأَجَلِ فَإِنْ لَمْ يُوجَدِ الْمُسْلَمُ فِيهِ عِنْدَ الْأَجَلِ فَصَاحِبُ الْحَقِّ مُخَيَّرٌ بَيْنَ الْإِقَالَةِ وَأَخْذِ رَأْسِ مَالِهِ وَالِانْتِظَارُ بِوُجُودِ مَا أَسْلَمَ فِيهِ وَيَجُوزُ أَنْ يَكُونَ رَأْسُ مَالِ السَّلَمِ مَنْفَعَةَ مُعَيَّنٍ وَجِزَافٍ وَلُؤْلُؤٍ وَعَنْبَرٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ وَلَا يَجُوزُ فِيمَا لَا يُمْكِنُ وَصْفُهُ كَتُرَابِ الْمَعْدِنِ وَالْأَرْضِ وَالْجِزَافِ وَلاَ فِيمَا لاَ يُوجَدُ أَوْ نَادِرَ الْوُجُودِ وَيَجُوزُ قَضَاءُ السَّلَمِ وَلَوْ قَبْلَ الْأَجَلِ بِغَيْرِ جِنْسِهِ إِنْ جَازَ بَيْعُهُ قَبْلَ قَبْضِهِ . وَبَيْعُهُ بِالْمُسْلَمِ فِيهِ مُنَاجَزَةً وَأَنْ يَكُونَ مِمَّنْ يُسْلَمُ فِيهِ رَأْسُ الْمَالِ لاَ طَعَامٍ وَلَحْمٍ بِحَيَوَانٍ وَذَهَبٍ وَرَأْسُ الْمَالِ وَرِقٌ وَبِالْعَكْسِ وَلَا يَجُوزُ فِي الدَّيْنِ ضَعْ وَتَعَجَّلْ وَلاَ حُطَّ الضَّمَانَ وَأَزِيدُكَ » .

أدلة ماذكر قال الله ياأيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب وليملل الذى عليه الحق وليتق الله ربه ولا يبخس منه شيئاً فإن كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفاً أولا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل وعن ابن عباس قال قدم النبى صلى الله عليه وسلم وهم يسلفون بالتمر السنتين والثلاث فقال من أسلم فى شىء ففى كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم رواه البخارى ومسلم وأبو داود وعن سليمان الشيبانى عن محمد بن مجالد قال أرسلنى أبو بردة وعبد الله بن شداد إلى عبد الرحمن بن إبزا وعبد الله بن أبى أوفى فسألتهما عن السلف فقالا كنا نصيب المغانم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان يأتينا انباط الشام فنسلفهم فى الحنطة والشعير والزبيب إلى أجل مسمى قال قلت كان لهم زرع أولم يكن لهم قال ما كنا نسألهم عن ذلك رواه البخارى وأبو داود وعن مالك عن عبد الله بن عمر أنه قال لا بأس بأن يسلف الرجل الرجل فى الطعام الموصوف بسعر معلوم إلى أجل مسمى مالم يكن فى زرع لم يبد صلاحه أو تمر لم يبد صلاحه قال مالك الأمر عندنا فيمن سلف فى طعام بسعر معلوم إلى أجل مسمى فحل الأجل فلم يجد المبتاع عند البائع وفاء مما ابتاع منه فأقاله لا ينبغى له أن يأخذ منه إلا ورقه أو ذهبه أو الثمن الذى دفع إليه بعينه فانه لا يشترى منه بذلك الثمن شيئاً حتى يقبضه منه وذلك أنه إذا أخذ غير الثمن الذى دفع إليه أو صرفه فى سلعة غير الطعام الذى ابتاع منه فهو بيع الطعام قبل أن يستوفى قال مالك وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام قبل أن يستوفى وعن صالح بن الكيسان عن الحسين بن محمد بن على بن أبى طالب أن على بن أبى طالب باع جملا يدعى عقيفيرا بعشرين بعيراً إلى أجل وعن مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر اشترى راحلة باربعة أبعرة مضمونة عليه يوفيها صاحبها بالربذة قال مالك ولا بأس أن يباع البعير النجيب بالبعيرين أو بالأبعرة من الحمولة من ماشية الإبل وإن كانت من نعم واحد فلا بأس أن يشترى منها اثنان إلى أجل إذا اختلفت

فبان اختلافها وإن أشبه بعضها بعضا واختلفت أجناسها أو لم تختلف فلا يؤخذ منها اثنان بواحد إلى أجل وتفسير ما كره من ذلك أن يؤخذ البعير بالبعيرين ليس بينهما تفاضل فى نجابة ولا رحلة فإذا كان على ما وصفت لك فلا يشترى منه اثنان بواحد إلى أجل ولا بأس أن تبيع ما اشتريت منها قبل أن تستوفيه من غير الذى اشتريته منه إذا نقدت قال مالك ومن سلف فى شىء من الحيوان إلى أجل فوصفه وحلاه ونقد ثمنه ذلك جائز وهو لازم للبائع والمبتاع على ما وصفا وحليا ولم يزل ذلك من عمل الناس الجائز بينهم والذى لم يزل عليه أهل العلم ببلدنا قال مالك من سلف ذهبا أو ورقا فى حيوان أو عروض إذا كان موصوفا إلى أجل مسمى ثم حل الأجل فإنه لا بأس أن يبيع المشترى تلك السلعة من البائع قبل أن يحل الأجل أو بعد ما يحل بعرض من العروض يعجله ولا يؤخره بالغا ما بلغ ذلك العرض إلا الطعام فإنه لا يحل أن يبيعه قبل أن يقبضه وللمشترى أن يبيع تلك السلعة من غير صاحبه الذى ابتاعها منه بذهب أو ورق أو عرض من العروض يقبض ذلك ولا يؤخره لأنه إذا أخر ذلك قبح ودخله ما يكره من الكالىء بالكالىء والكالىء بالكالىء أن يبيع للرجل دينا له على رجل بدين له على رجل آخر قال مالك ومن سلف فى سلعة إلى أجل وتلك السلعة مما لا يؤكل ولا يشرب فإن المشترى يبيعها ممن يشاء بنقد أو عرض قبل أن يستوفيها من غير صاحبها الذى اشتراها منه ولا ينبغى له أن يبيعها من الذى ابتاعها منه إلا بعرض يقبضه ولا يؤخره قال مالك وإن كانت السلعة لم تحل فلا بأس أن يبيعها من صاحبها بعرض مخالف لها يبين خلافه يقبضه ولا يؤخره وعن مالك عن أبى الزناد عن بشر بن سعيد عن عبيد الله بن أبى صالح مولى السفاح أنه قال بعث بزالى من أهل دار نخلة إلى أجل ثم أردت الخروج إلى الكوفة فعرضوا على أن أضع عنهم بعض الثمن وينقدونى فسألت عن ذلك زيد بن ثابت فقال لا آمرك أن تأكل هذا ولا تؤكله وعن عثمان بن حفص عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله عن عبد الله بن عمر أنه سئل عن الرجل يكون له الدين على الرجل إلى أجل فيضع عنه صاحب الحق ويعجله الآخر

فكره ذلك عبد الله بن عمر ونهى عنه وعن مالك عن زيد بن أسلم قال كان الربا فى الجاهلية أن يكون للرجل على الرجل الحق إلى أجل فإذا حل الأجل قال أتقضى أم تربى فإن قضى أخذ وإلا زاد فى حقه وأخر عنه فى الأجل قال مالك والأمر المكروه الذى لا اختلاف فيه عندنا أن يكون للرجل على الرجل الدين إلى أجل فيضع عنه الطالب ويعجله المطلوب وذلك عندنا بمنزلة الذى يؤخر دينه بعد ما حل عن غريمه ويزيده الغريم فى حقه قال فهذا الربى بعينه لا شك فيه .

« باب فى القرض »

« الْقَرْضُ مَنْدُوبٌ وَجَائِزٌ بِكُلِّ مَا يُسْلَمُ فِيهِ وَيَحْرُمُ مِنْهُ قَرْضُ جَارِيَةٍ لِمَنْ يَحِلُّ لَهُ الاسْتِمْتَاعُ بِهَا وَاجْتِمَاعُ بَيْعٍ بِشَرْطِ السَّلَفِ وَاجْتِمَاعُ قَرْضٍ وَأُجْرَةٍ وَقَرْضٍ جَرَّ نَفْعاً كَشَرْطِ أَنْ يَقْضِيَهُ بِأَكْثَرَ عَدَداً أَوْ أَجْوَدَ وَأَمَّا إِنْ قَضَاهُ بِأَجْوَدَ بِدُونِ شَرْطٍ فَحُسْنُ قَضَاءٍ وَهُوَ جَائِزٌ وَإِعْطَاءُ الشَّيْءِ لِيَرُدَّ مِثْلَهُ هُوَ الْقَرْضُ وَالْقَصْدُ مِنَ الْقَرْضِ نَفْعُ الْمُسْتَقْرِضِ لاَ الْمُقْرِضِ لِأَنَّ الْقَرْضَ الْجَائِزَ الْمُرَغَّبَ فِيهِ شَرْعاً أَنْ يَكُونَ الْقَرْضُ لِوَجْهِ اللهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى » .

أدلة ما ذكر عن أبى إمامة أن النبى ﷺ قال ما ينبغى لعبد أن يأتى أخاه فيسأله قرضا فيمنعه رواه الطبرانى فى الكبير وعن عبد الله بن مسعود عن النبى ﷺ قال لكل قرض صدقه رواه الطبرانى فى الصغير وعنه أن النبى ﷺ قال إن السلف يجرى مجرى الصدقة رواه أحمد عن أنس بن مالك قال رسول الله ﷺ رأيت ليلة أسرى بى على باب الجنة مكتوبا الصدقة بعشر أمثالها والقرض بثمانية عشر فقلت يا جبريل ما بال القرض أفضل من الصدقة قال لأن السائل يسأل وعنده والمستقرض لا يسأل إلا من حاجته رواه ابن ماجه وعن أبى إمامة

قال قال النبي ﷺ انطلق رجل إلى باب الجنة فإذا على باب الجنة مكتوب الصدقة بعشر أمثالها والقرض الواحد بثمانية عشرة لأن صاحب القرض لا يأتيك إلا وهو محتاج وإن الصدقة ربما وقعت فى غنى رواه أبو داود الطيالسى وعنه عن رسول الله ﷺ قال دخل رجل الجنة فرأى على بابها مكتوبا الصدقة بعشرة أمثالها والقرض بثمانية عشر رواه الطبرانى فى الكبير وعن على قال قال رسول الله ﷺ كل قرض جر نفعا فهو ربا رواه الحارث ابن أسامة وله شاهد عن فضالة بن عبيد عند البيهقى وعن مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار عن أبى رافع مولى رسول الله ﷺ أنه قال استسلف رسول الله ﷺ بكراً من رجل فجاءته إبل من الصدقة قال أبو رافع فأمرنى رسول الله ﷺ أن أقضى الرجل بكره فقلت لم أجد فى الإبل إلا جملا خيارا رباعيا فقال رسول الله ﷺ أعطه إياه فإن خيار الناس أحسنهم قضاء وعن مالك أنه بلغه أن عبد الله بن مسعود كان يقول من سلف سلفا فلا يشترط أفضل منه وإن كان قبضة من علف فهو ربا قال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا أن من استلف شيئاً من الحيوان بصفة وبحليه معلومة فإنه لا بأس بذلك أن يرد مثله إلا ما كان من الولائد فإنه يخاف فى ذلك الذريعة إلى إحلال ما لا يحل فلا يصلح وتفسير ما كره من ذلك أن يستسلف الرجل الجارية فيبيعها ما بدا له ثم يردها إلى صاحبها بعينها فذلك لا يصلح ولا يحل ولم يزل أهل العلم ينهون عنه ولا يرخصون فيه لأحد وعن مالك أنه بلغه أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع وسلف قال مالك وتفسير ذلك أن يقول الرجل للرجل آخذ سلعتك بكذا وكذا على أن تسلفنى كذا وكذا فإن عقد على هذا الوجه فهو غير جائز فإن ترك الذى اشترط السلف ما اشترط منه كان ذلك البيع جائزا وعن مالك أنه بلغه أن رجلا أتى عبد الله بن عمر فقال يا أبا عبد الرحمن إنى أسلفت رجلا واشترطت عليه أفضل مما أسلفته عبد الله بن عمر فذلك الربا قال كيف تأمرنى يا أبا عبد الرحمن فقال عبد الله السلف على ثلاثة وجوه سلف تريد به وجه الله فلك وجه الله وسلف تسلفه تريد به وجه صاحبك فلك وجه صاحبك وسلف تسلفه لتأخذ خبيثا بطيب فذلك الربا قال فكيف

تأمرنى يا عبد الرحمن قال أرى أن تشق الصحيفة فإن أعطاك مثل الذى أسلفت قبلته وإن أعطاك دون الذى أسلفته فأخذته أجرت وإن أعطاك أفضل مما أسلفته طيبة به نفسه فذلك شكر شكره لك ولكن أجر ما نظرته وعن مالك عن حميد بن قيس المكى عن مجاهد أنه قال استلف عبدالله بن عمر من رجل دراهم ثم قضاه دراهم خيرا منها فقال الرجل يا أبا عبد الرحمن هذه خير من دراهمى التى أسلفتك فقال عبدالله بن عمر قد علمت ولكن نفسى بذلك طيبة قال مالك لا بأس بأن تقضى من أسلف شيئاً من الذهب أو الورق أو الطعام أو الحيوان ممن أسلف ذلك أفضل مما أسلفه إذا لم يكن على شرط منهما أو عادة فإن كان ذلك على شرط أو رأى أو عادة فذلك مكروه ولا خير فيه قال ذلك أن رسول الله ﷺ قضى جملا رباعيا خياراً مكان بكر استسلفه وأن عبد الله بن عمر استسلف دراهم فقضى خيراً منها فإن كان ذلك عن طيب نفس من المستسلف ولم يكن ذلك على شرط ولا رأى ولا عادة كان ذلك حلالا لا بأس به وفى المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم القرض جائز فى قول مالك فى جميع الأشياء البطيخ والرمان والثياب والحيوان وجميع الأشياء الرفيعة كلها جائز إلا فى الجوارى وحدهن قال نعم القرض جائز عند مالك فى جميع الأشياء إلا الجوارى وحدهن قلت أرأيت إن أسلمت ثوباً فى ثوب مثله إلى أجل و أقرضت ثوبا فى ثوب مثله إلى أجل قال إن كان ذلك سلفا فذلك جائز وإن كانا إنما اعتزيا منفعة البائع أو المقرض أو طلب البائع أو المقرض منفعة ذلك لنفسه من غير أن يعلم بذلك صاحبه فلا يجوز قلت وكذلك إن أقرضته دنانير أو دراهم طلب المقرض المنفعة بذلك لنفسه ولم يعلم بذلك صاحبه إلا أنه كره أن يكون فى بيته وأراد أن يحرزها فى ضمان غيره فأقرضها رجلا قال قال مالك لا يجوز هذا قلت وهذا فى الدنانير والدراهم والعروض وما يكال أو يوزن وكل شىء يقرض هو بهذه المنزلة عند مالك قال نعم وعن ابن وهب عن رجال من أهل العلم عن ابن شهاب وأبى الزناد وغير واحد من أهل العلم أن السلف معروف أجره على الله فلا ينبغى لك أن تأخذ من صاحبك فى سلف أسلفته شيئاً ولا تشترط عليه إلا الأداء .

« باب في الشركة »

« الشَّرِكَةُ إِذْنٌ فِي التَّصَرُّفِ وَتَجُوزُ وَتَصِحُّ مِمَّنْ لَهُ التَّوْكِيلُ وَالتَّوَكُّلُ فِي الْمَالِ وَتَلْزَمُ بِمَا يَدُلُّ عَلَيْهَا عُرْفاً كَاشْتَرَكْنَا وَهِيَ أَنْ يَكُونَ بَيْنَ اثْنَيْنِ فَأَكْثَرَ مَالٌ عَلَى الشُّيُوعِ أَوْ يَأْتِيَ كُلٌّ مِنْهُمَا بِعَرَضٍ أَوْ يَأْتِيَ أَحَدُهُمَا بِفُلُوسٍ وَالآخَرُ بِعُرُوضٍ وَيَشْتَغِلاَ فِيهِ عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا عَلَى حَسَبِ مَالِ كُلٍّ وَهِيَ عَلَى نَوْعَيْنِ شَرِكَةُ عِنَانٍ وَهِيَ أَنْ يَرْجِعَ كُلٌّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِلآخَرِ فِي تَنْفِيذِ الأُمُورِ وَمُفَاوَضَةٌ وَهِيَ أَنْ يَسْتَبِدَّ كُلٌّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي التَّصَرُّفِ بِرَأْيِهِ فَلَهُ أَنْ يُفَاوِضَ وَلَهُ غَيْرُ ذَلِكَ وَالرِّبْحُ وَالْخَسَارَةُ بِقَدْرِ الْمَالَيْنِ وَتَفْسُدُ بِشَرْطِ التَّفَاوُتِ وَلِكُلٍّ أَجْرُ عَمَلِهِ وَأُلْغِيَتْ نَفَقَتُهُمَا وَكِسْوَتُهُمَا وَإِنْ بِبَلَدَيْنِ مُخْتَلِفَيِ السِّعْرِ وَنَفَقَةُ عِيَالِهِمَا إِنْ تَقَارَبَا وَإِنْ لَمْ يَتَقَارَبَا حُسِبَ نَفَقَةُ كُلٍّ وَكِسْوَتُهُ عَلَى عِيَالِهِ كَانْفِرَادِ أَحَدِهِمَا بِالْعِيَالِ فَيَحْسِبُ إِنْفَاقَهُ عَلَيْهِمْ لاَ مَا أَنْفَقَهُ عَلَى نَفْسِهِ فَلاَ يَحْسِبُهُ وَتَجُوزُ وَتَصِحُّ الشَّرِكَةُ فِي الأَعْمَالِ إِنِ اتَّحَدَ أَوْ تَلاَزَمَ الْعَمَلُ وَهِيَ أَنْ يَتَّفِقَ اثْنَانِ فَأَكْثَرُ مُتَّفِقَانِ فِي الصَّنْعَةِ كَخِيَاطَةٍ أَوْ بِنَاءٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ عَلَى أَنْ يَشْتَغِلاَ وَيَكُونُ الْمَالُ بَيْنَهُمَا عَلَى حَسَبِ عَمَلِ كُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فَإِنِ اخْتَلَفَتِ الصَّنْعَةُ كَنَجَّارٍ وَخَيَّاطٍ لَمْ تَصِحَّ وَلاَ تَصِحُّ الشَّرِكَةُ بِالذِّمَمِ وَهِيَ أَنْ يَتَعَاقَدَا عَلَى أَنْ يَشْتَرِيَا شَيْئاً غَيْرَ مُعَيَّنٍ بِدَيْنٍ فِي ذِمَّتِهِمَا عَلَى أَنَّ كُلاًّ مِنْهُمَا حَمِيلٌ عَنِ الآخَرِ ثُمَّ يَبِيعَانِهِ وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا » .

أدلة ما ذكر : عن السائب المخزومى قال للنبى ﷺ كنت شريكى فى الجاهلية فكنت خير شريك لا تدارينى ولا تمارينى رواه ابن ماجه وأحمد وأبو داود وعن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ قال الله تعالى أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإذا خانه خرجت من بينهما رواه أبو داود والحاكم وفى المدونة قال ابن القاسم لا تصلح الشركة إلا فى المال والعين والعمل بالأيدى ولا تصح الشركة بالذمم إلا أن يكون شراؤهما فى سلعة حاضرة أو غائبة إذا حضرا جميعا الشراء وكان أحدهما حميلا للآخر وقال وتجوز الشركة بالأموال والأبدان إذا كانت الأعمال واحدة وقال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت الحدادين والقصارين والخياطين والصواغين والخزازين والسراجين والفرانين وما أشبه هذه الأعمال هل يجوز لهم أن يشتركوا قال قال مالك إذا كانت الصناعة واحدة خياطين أو قصارين أو حدادين أو فرانين اشتركا جميعا على أن يعملا فى حانوت واحد فذلك جائز ولا يجوز أن يشتركا فيعملوا هذا فى حانوت وهذا فى حانوت أو فى قرية وهذا فى قرية أخرى ولا يجوز أن يشتركا وأحدهما حداد والآخر قصاب وإنما يجوز أن يكونا حدادين جميعا أو قصارين جميعا قلت أتجوز شركة الأطباء يشترك رجلان على أن يعملا فى مكان واحد يعالجان ويعملان فيما رزق الله بينهما نصفين قال سألت مالكا عن المعلمين يشتركان فى تعليم الصبيان على أن ما رزق الله بينهما نصفين قال إذا كانا فى مجلس واحد فلا بأس قال وإن تفرقا فى مجلس فلا خير فى ذلك قال كذلك الأطباء وعندى إن كان يشتريانه من الأدوية إن كان له رأس مال يكون بينهما جميعا بالسوية قلت هل يجوز للشريكين على أن يحتطبا الحطب فما احتطبا من شىء فهو بينهما نصفى قال إذا كانا يعملان معا فى موضع واحد فلا بأس بذلك وذلك جائز وإن كان يحتطبان كل واحد منهما على حدة فما حطب هذا فهو بينهما وما حطب هذا فهو بينهما فهذا لا يجوز مثل قول مالك فى الخياطين يعملان هذا فى حانوت وهذا فى حانوت قلت كذلك إن اشتركا على أن يحتشا الحشيش أو يجمعا بغل البرية أو ثمار البرية فيبيعانه فما باعا من شىء فهو بينهما

أو اشتركا على أنهما إذا جمعا ذلك اقتسما بينهما قال إذا كانا يعملان ذلك معا ثم اقتسما اقتسما ذلك بينهما أو ما جمعا من الثمار أو ما باعا من ذلك فالثمن بينهما فلا بأس به قلت أرأيت إن اشتركا على أن يحتطبا على دوابهما أو على غلمانهما أو احتسبا عليهم أو يلقطا الحطب أو الثمار أو يحملاه على الدواب إلى المصر فيبيعان ذلك أتجوز هذه الشركة فى قول مالك أم لا قال إذا كانا يعملان جميعا فى عمل واحد لا يفترقان فذلك جائز قلت هل يجوز الشركة فى قول مالك بين الحمالين والحمالين على رؤسهم وجميع الأكرياء الذين يكرون الدواب قال لا يجوز ذلك قلت لم لا يجوز ولم لا تجعل هذا بمنزلة الشركة فى عمل الأيدى قال ألا ترى أن مالكا لم يجوز الشركة فى عمل الأيدى إلا أن يجتمعا فى حانوت واحد فيكون عملهما نوع واحد سراجين أو خياطين أو دواب هذا تعمل فى ناحية ودواب هذا تعمل فى ناحية فهذا غير جائز إلا أن يعملا فى موضع واحد لا يختلفان مثل أن يقبلا الشىء يحملانه جميعا ويتعاونان عليه جميعا قلت فما تقول فى الرجلين يخرجان دابتيهما على أن يكرياهما فيعملان جميعا فما رزق الله بينهما قال لا يعجبنى هذا لأن الكراء ربما أكرى أحدهما ولم يكر الآخر قلت أرأيت إن اشتركا فى حفر القبور وحفر المعادن والآبار والعيون وبناء البنيان وعمل الطين وضرب اللبن وطبخ القراميد وقطع الحجارة من الجبال قال ذلك جائز كله عند مالك لأن ما يجتمعان فى هذا جميعا معا فإن كان هذا يعمل فى ناحية وهذا فى ناحية لا يجوز لأن الشريكين فى الأعمال بالأيدى لا يجوز لهما أن يعملا إلا فى حانوت واحد وكذلك هذان لا يجوز لهما أن يعملا إلا فى موضع واحد قلت فإن اشتركا على صيد السمك وصيد الطير وصيد الوحش قال نعم ذلك جائز إذا كانا يعملان بحال ما وصفت لك قلت وكذلك إن اشترك صيادان يصيدان السمك أو الطير بالشباك أو الشرك أو الوحش فهو على ما وصفت لى قال نعم قلت أرأيت إن اشتركا فى نصب الشرك والحبالات والوحش أيجوز ذلك قال إذا كانا يعملان جميعاً فلا بأس به قلت أتجوز الشركة فى استخراج اللؤلؤ من البحر وطلب العنبر على ضفة البحر وجميع ما يقذف البحر والغوص فى البحر قال لا بأس بذلك إذا كانا يعملان جميعا بمنزلة ما يكون

فى المركب يركبان جميعا ويفترقان جميعا ويتعاونان جميعاً قلت تجوز الشركة بالعروض تكون عندى ثياب وعند صاحبى حنطة أو دواب فاشتركنا فى ذلك أتجوز الشركة فيما بيننا فى قول مالك قال قال مالك نعم لا بأس بذلك قال ابن القاسم وتفسير ذلك عندى إذا اشتركا على قيمة سلعة كل واحد منهما بقدر رأس ماله فيكون عنه من الوضيعة بقدر رأس ماله قلت إذا كان رأسمالهما عرضا من العروض وإن كان مختلفا فلا بأس أن يشتركا به على القيمة فى قول مالك قال نعم وقال ابن القاسم قال مالك الوضيعة على قدر رأس المال والربح على قدره قلت وتجوز الشركة فى قول مالك بالعروض وبالدنانير بحال ما وصفت لى قلت وتجوز أيضاً بالطعام والدراهم فى قول مالك بحال ما وصفت لى قال نعم قلت وبالعروض والطعام قال نعم ذلك جائز عند مالك قلت أرأيت المتفاوضين كيف يصنعان فى نفقتهما قال سألنا مالكا عن الشريكين يكونان فى بلدين يجهز أحدهما على صاحبه وأسعارها مختلفة فينفق هذا هاهنا وينفق هذا هاهنا أترى أن يحسب كل واحد منهما ما أنفق قال مالك لا أرى ذلك وأرى أن تلقى نفقه هذا ونفقة هذا جميعاً إلا أن يكون الرجل المنفرد بيديه لاعيال له ولا ولد وللآخر عيال وولد فإذا كان هذا هكذا رأيت أن يحسب كل واحد منهما ما أنفق وإن لم يكونا على ذلك رأيت أن تلقى النفقه بينهما قلت أرأيت إن كانا فى بلدة واحدة قال قال مالك إذا كانا فى بلدين فاختلفت الأسعار أن النفقة تلقى بينهما فإذا كانا فى بلد واحد فذلك أحرى إن تلقى النفقة بينهما لاشك فى هذا إذا كان لهما عيال .

« باب فى القراض »

« الْقِرَاضُ جَائِزٌ وَهُوَ تَوْكِيلٌ عَلَى مَالٍ مَعْلُومٍ لِلْغَيْرِ يَعْمَلُ تَاجِرًا فِيهِ بِجُزْءٍ شَائِعٍ مِنْ رِبْحِهِ مَعْلُومٍ عَلَى حَسَبِ الاتِّفَاقِ وَيُشْتَرَطُ فِي صِحَّتِهِ أَنْ يَكُونَ رَأْسُ الْمَالِ نَقْدًا وَأَنْ يُسَلِّمَهُ لَهُ فَإِنْ أَعْطَاهُ عَرْضًا وَقَالَ اشْتَغِلْ بِهِ أَوْ بِثَمَنِهِ قِرَاضًا انْعَقَدَ الْقِرَاضُ فَاسِدًا وَلِلْعَامِلِ أُجْرَةُ مِثْلِهِ فِي بَيْعِ الْعَرْضِ إِنْ كَانَ لَهُ أُجْرَةٌ وَقِرَاضُ مِثْلِهِ وَإِنِ اشْتَرَطَ رَبُّ الْمَالِ عَلَى الْعَامِلِ شَرْطًا كَأَنْ لاَ يُسَافِرَ فِي الْبَحْرِ بِمَالِهِ لَزِمَهُ الْعَمَلُ بِذَلِكَ الشَّرْطِ فَإِنْ خَالَفَ ضَمِنَ وَعَامِلُ الْقِرَاضِ لَيْسَ بِضَامِنٍ لِمَالِ الْقِرَاضِ إِنْ لَمْ يُخَالِفْ شَرْطًا وَلَمْ يُفَرِّطْ وَإِنِ اشْتَرَطَ عَلَيْهِ رَبُّ الْمَالِ الضَّمَانَ فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ لاَ يُعْمَلُ بِهِ وَلَكِنْ بِهِ يَكُونُ الْقِرَاضُ فَاسِدًا وَلِعَامِلِ الْقِرَاضِ إِنْ سَافَرَ بِمَالِ الْقِرَاضِ طَلَبًا لِلْفَائِدَةِ النَّفَقَةُ وَالْكِسْوَةُ مِنْهُ بِالْمَعْرُوفِ إِذَا كَانَ فِي الْمَالِ سَعَةٌ لَهَا فَإِنْ كَانَ عِنْدَهُ مَالٌ خِلاَفَ مَالِ الْقِرَاضِ وُزِّعَتِ النَّفَقَةُ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَادَ رَبُّ الْمَالِ وَالْعَامِلُ فَصْلَ الشَّرِكَةِ فِي الْقِرَاضِ فَلاَ فَصْلَ إِلَّا بَعْدَ مَا يَكُونُ الْمَالُ كُلُّهُ نَقْدًا فَإِنْ كَانَ كَذَلِكَ أَخَذَ رَبُّ الْمَالِ رَأْسَ مَالِهِ كُلِّهِ فَإِنْ بَقِيَ رِبْحٌ بَعْدَ ذَلِكَ وَزَّعُوهُ بَيْنَهُمْ عَلَى حَسَبِ الاتِّفَاقِ وَالْقَوْلُ لِلْعَامِلِ بِيَمِينٍ إِلَّا لِقَرِينَةٍ تُكَذِّبُهُ فِي دَعْوَاهُ تَلَفَهُ وَخَسِرَهُ وَكَذَلِكَ يُصَدَّقُ فِي رَدِّهِ لِرَبِّهِ إِنْ قَبَضَهُ بِلاَ بَيِّنَةٍ لِلتَّوَثُّقِ وَإِنِ اخْتَلَفَ رَبُّ الْمَالِ وَالْعَامِلُ فِي قَدْرِ نَصِيبِ

الْعَامِلِ مِنَ الرِّبْحِ فَقَالَ الْعَامِلُ نَصِيبِي النِّصْفُ فَقَالَ رَبُّ الْمَالِ الثُّلُثُ فَالْقَوْلُ لِلْعَامِلِ بِيَمِينٍ إِنْ أَشْبَهَ فَإِنْ لَمْ يُشَبِّهْ فَلَهُ قِرَاضُ مِثْلِهِ » .

أدلة ماذكر عن مالك عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده أن عثمان بن عفان أعطاه مالا قراضاً يعمل فيه على الربح بينهما قال مالك وجه القراض المعروف أن يأخذ الرجل المال من صاحبه على أن يعمل فيه ولا ضمان عليه و نفقة العامل من المال فى سفره من طعامه وكسوته وما يصلحه بالمعروف بقدر المال إذا شخص فى المال إذا كان المال يحمل ذلك وإن كان مقيما فى أهله فلا نفقة له من المال ولا كسوة قال مالك لا يصلح القرض إلا بالعين من الذهب أو الورق ولا يكون فى شيء من العروض والسلع قال مالك لا ينبغى لأحد أن يقارض إلا فى العين لأنه لا ينبغى المقارضة فى العروض لأن المقارضة فى العروض أما أن تكون على حد وجهين إما أن يقول له صاحب العرض خذ هذا العرض فبعه فما خرج من ثمنه فاشتر به وبع على وجه القراض فقد اشترط صاحب المال فضلا لنفسه من بيع سلعته وما يكفيه من مؤونتها أو يقول اشتر بهذه السلعة وبع فاذا فرغت فابتغ لى مثل عرضى الذى دفعته إليك فان فضل شيء فهو بينى وبينك ولعل صاحب العرض أن يدفعه إلى العامل فى زمن هو فيه نافق كثير الثمن ثم يرده العامل حين يرده وقد رخص فيشتريه بثلث ثمنه أو أقل من ذلك فيكون العامل قد ربح نصف مانقص من ثمن العرض فى حصته فى الربح أو يأخذ العرض فى زمان ثمنه فيه قليل فيعمل فيه حتى يكثر المال فى يده ثم يغلوا ذلك العرض ويرتفع ثمنه حين يرده فيشترى بكل مابيده فيذهب عمله وعلاجه باطلا فهذا غرر لا يصلح فان جهل ذلك حتى يمضى نظر إلى قدر أجر الذى دفع إليه القراض فى بيعه إياه وعلاجه فيعطاه ثم يكون المال قراضاً من يوم نض المال ويرد إلى قراض مثله قال مالك فى الرجل يدفع إلى رجل مالا قراضا ويشترط على الذى دفع إليه المال الضمان قال لا يجوز لصاحب المال أن يشترط فى ماله غير ما دفع القراض عليه وما مضى من سنة المسلمين فيه فإن نما على شرط الضمان كان قد زاد فى حقه من الربح من أجل موضع الضمان وإنما يقتسمان الربح على مالو أعطاه إياه على غير

ضمان وإن تلف المال لم أر على الذى أخذه ضمانا لأن شرط الضمان فى القراض باطل قال مالك فى رجل دفع إلى رجل مالا قراضاً أنه إذا كان المال كثيراً يحمل النفقة فاذا شخص فيه العامل فان له أن يأكل منه ويلبس بالمعروف من قدر المال ويستأجر من المال إذا كان كثيراً لا يقوى عليه بعض من يكفيه بعض مؤونته وليس للمقارض أن يستنفق من المال ولا يكتسى منه ما كان مقيما فى أهله وإنما تجوز له النفقه إذا شخص فى المال وكان المال يحمل النفقه وإن كان إنما يتجر فى المال فى البلد الذى هو به مقيم ولا نفقه له ولا كسوة قال مالك فى رجل دفع إلى رجل مالا قراضاً فخرج به وبمال نفسه قال يجعل النفقة من القراض ومن مال نفسه على قدر حصص المال قال مالك لا يجوز للمتقارضين أن يتحاسبا ويتفاصلا والمال غائب عنهما حتى يحضر المال فيستوفى صاحب المال رأس ماله ثم يقتسما الربح بينهما قال مالك فى رجل دفع إذ رجل مالا قراضاً فعمل به فجاءه فقال له هذه حصتك من الربح وقد أخذت لنفسى مثله ورأس مالك وافر عندى قال مالك لا أحب ذلك حتى يحضر المال كله فيحاسبه حتى يحصل رأس المال ويعلم أنه وافر ويصل اليه ويقتسمان بينهما ثم يرد اليه المال إن شاء أو يحبسه وإنما يجب حضور المال مخافة أن يكون قد نقص فيه فهو يحب أن لا تنزع منه وأن يقر فى يده قال مالك والقراض جائز على ما تراضى عليه رب المال والعامل من نصف الربح أو ثلثه أو ربعه أو أقل من ذلك أو أكثر قال مالك ولا يجوز اللذى بأخذ المال قراضاً أن يشترط أن يعمل فيه سنين لا ينزع منه قال ولا يصلح لصاحب المال أن يشترط أنك لا ترده لأجل يسميانه لأن القراض لا يكون إلى أجل ولكن يدفع رب المال ماله للذى يعمل له فيه فان بدا لأحدهما أن يترك ذلك والمال ناض لم يشتر به شيئاً تركه وأخذ صاحب المال ماله وإن بدا لصاحب المال أن يقبضه بعد أن يشترى به سلعة فليس ذلك له حتى يباع المتاع ويصير عينا فان بدى للعامل أن يرده وهو عرض لم يكن ذلك له حتى يبيعه فيره عينا كما أخذه قال مالك فى رجل أخذ من رجل مالا قراضاً فعمل فيه ثم سأله صاحب المال عن ماله فقال هو عندى وافر فلما أخذه قال قد هلك عندى منه كذا كذا المال يسميه وإنما قلت لك ذلك لكى تتركه عندى قال مالك لا ينتفع بانكاره

بعد إقراره أنه عنده ويؤخذ بإقراره على نفسه إلا أن يأتى فى هلاك ذلك
المال بأمر يعرف به قوله فان لم يأت بأمر معروف أخذ بإقراره ولم ينفعه
إنكاره قال مالك وكذلك أيضاً لو قال ربحت فى المال كذا به فسأله رب المال
أن يدفع إليه ماله وربحه قال ماربحت فيه شيئاً وماقلت ذلك إلا لأن تقره بيدى
فذلك لاينفعه ويؤخذ بما أقر به إلا أن يأتى بأمر يعرف وكذا قوله وصدقه
فلا يلزمه ذلك قال مالك فى رجل دفع إلى رجل مالا قراضاً فربح فيه ربحا
فقال العامل قراضتك على أن لى الثلثين وقال صاحب المال على إن لك
الثلث قال مالك القول قول العامل وعليه فى ذلك اليمين أن كان ما قال
يشبه قراض مثله وكان ذلك نحوا مما يقارض عليه الناس وإن جاء بامر
يستنكر ليس على مثله يتقارض الناس لم يصدق ورد إلى قراض مثله وفى
المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم إن أعطيته مالا قراضا على أن الربح كله
للعامل قال سألت مالكا عن الرجل يعطى الرجل المال يعمل به على أن الربح
للعامل كله ولاضمان على العامل قال قال مالك قد أحسن ولابأس به قلت
أرأيت إن دفعت إلى رجل ألف درهم فلم يعمل بالمال حتى ضاع منه خمسمائة درهم
ثم عمل فربح أكثر من رأس المال قال قال مالك يجبر رأس المال من الربح وقال
ابن القاسم قال مالك لاأحب للرجل أن يقارض إلا رجلا يعرف الحلال لاالحرام
لا إن كان رجلا مسلماً فلا أحب له أن يقارض من يستحل شيئاً من الحرام
فى البيع لاالشراء .

« باب في الرهن »

« الرَّهْنُ دَفْعُ مَنْ عَلَيْهِ الْحَقُّ إِنْ كَانَ مِمَّنْ يَصِحُّ لَهُ الْبَيْعُ مَالاً لِصَاحِبِ الْحَقِّ لِلتَّوَثُّقِ سَوَاءٌ كَانَ قَدْرَ الْمَالِ الَّذِي عَلَيْهِ أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ وَيُسْتَحَقُّ الْمُرْتَهِنُ بِالْحَوْزِ وَنِتَاجُ الْمَرْهُونَةِ الَّذِي فِي بَطْنِهَا إِنْ وَلَدَتْهُ فَهُوَ رَهْنٌ مَعَهَا وَأَمَّا غَلَّةُ الرَّهْنِ وَثَمَرَتُهُ فَلَيْسَا بِرَهْنٍ مَعَ الرَّهْنِ إِلاَّ أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُرْتَهِنُ دُخُولَهُمَا فِيهِ فَيَدْخُلَانِ وَغَلَّةُ الرَّهْنِ لِرَاهِنِهِ وَضَمَانُهُ مِنْهُ إِنْ كَانَ مِمَّا لاَ يُغَابُ عَلَيْهِ وَلَوِ اشْتَرَطَ الضَّمَانَ عَلَى الْمُرْتَهِنِ إِلاَّ إِذَا ادَّعَى الْمُرْتَهِنُ الضَّيَاعَ أَوِ التَّلَفَ وَثَبَتَ بِالشُّهُودِ خِلَافُ دَعْوَاهُ فَيَضْمَنُ فَإِنْ كَانَ الرَّهْنُ مِمَّا يُغَابُ عَلَيْهِ وَقَبَضَهُ الْمُرْتَهِنُ فَضَمَانُهُ مِنْهُ وَإِنِ اشْتَرَطَ عَدَمَ الضَّمَانِ إِلا إِذَا أَثْبَتَ التَّلَفَ بِبَيِّنَةٍ وَإِنِ اشْتَرَطَ الْمُرْتَهِنُ الْغَلَّةَ فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ وَلَا تَحِلُّ لِلْمُرْتَهِنِ وَلَوْ تَطَوَّعَ بِهَا الرَّاهِنُ فَإِنْ أَخَذَهَا الْمُرْتَهِنُ خُصِمَتْ لَهُ مِنْ حَقِّهِ إِلَّا إِذَا عُلِمَ قَدْرُهَا وَكَانَ الرَّهْنُ عَنْ بَيْعٍ وَجُعِلَتْ جُزْءًا مِنَ الثَّمَنِ فَتَجُوزُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ وَإِنْ أَنْفَقَ الْمُرْتَهِنُ عَلَى الرَّهْنِ فَلَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الرَّاهِنِ بِتِلْكَ النَّفَقَةِ وَلَوْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ وَإِنْ جَاءَ الْأَجَلُ وَلَمْ يَقْضِ الرَّاهِنُ الْمُرْتَهِنَ وَطَلَبَ الْمُرْتَهِنُ بَيْعَ الرَّهْنِ فِي الْحَقِّ بِيعَ فَإِنْ وَفَى ثَمَنُهُ بِالْحَقِّ فَذَاكَ وَإِنْ لَمْ يَفِ بِهِ طَالَبَهُ بِالْبَاقِي وَإِنْ كَانَ الثَّمَنُ أَكْثَرَ مِنَ الْحَقِّ رُدَّتْ لَهُ الزِّيَادَةُ وَالرَّهْنُ إِنْ عَادَ لِلرَّاهِنِ بَعْدَ حَوْزِهِ بِوَدِيعَةٍ أَوْ غَيْرِهَا بَعْدَ حَوْزِ الْمُرْتَهِنِ لَهُ بَطَلَ الْحَوْزُ وَصَارَ غَيْرَ رَهْنٍ إِلَّا أَنْ يَرُدَّهُ الْمُرْتَهِنُ إِلَى حَوْزِهِ » .

أدلة ما ذكر قال الله وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة وعن عائشة قالت اشترى رسول الله ﷺ من يهودى طعاماً ورهنه درعه رواه البخارى وعنها أن رسول الله ﷺ اشترى من يهودى طعاماً إلى أجل ورهنه درعا له من حديد رواه مسلم وعن ابن عباس قال قبض رسول الله ﷺ ودرعه مرهونة عند رجل من يهود على ثلاثين صاعا من شعير أخذها رزقاً لعياله رواه أحمد وعن سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ قال لا يغلق الرهن من صاحبه الذى رهنه له غنمه وعليه غرمه رواه الشافعى وقال غنمه زيادته وغرمه هلاكه ونقصه وعن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ الرهن يركب بنفقته إن كان مرهونا ولبن الدر يشرب بنفقته إن كان مركوبا وعلى الذى يركب ويشرب النفقة رواه البخارى وأحمد وأبو داود والترمذى وعنه قال قال رسول الله ﷺ لا يغلق الرهن له غنمه وعليه غرمه رواه الحاكم وقال مالك فيمن رهن حائطاً إلى أجل مسمى فيكون ثمر ذلك الحائط قبل ذلك الأجل إن الثمر ليس برهن مع الأصل إلا أن يكون اشترط المرتهن فى رهنه وإن الرجل إذا ارتهن جارية وهى حامل وحملت بعد ارتهانه إياها أن ولدها معها قال مالك والفرق بين الثمر وبين ولد الجارية أن رسول الله ﷺ قال من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع قال والأمر الذى لا اختلاف فيه عندنا أن من باع وليدة أو شيئاً من الحيوان وفى بطنها جنين أن ذلك الجنين للمشترى اشترطه المشترى أو لم يشترطه فليست النخل مثل الحيوان وليس الثمر مثل الجنين فى بطن أمه قال مالك ومما يبين ذلك أيضاً أن من أمر الناس أن يرهن الرجل ثمر النخل ولا يرهن النخل وليس يرهن أحد من الناس جنينا فى بطن أمه من الزفيق قال مالك الأمر الذى لا اختلاف فيه عندنا فى الرهن أن ما كان من أمر يعرف هلاكه من أرض أو دار أو حيوان فيهلك فى يد المرتهن وعلم هلاكه فهو من الراهن وأن لا ينقص من حق المرتهن شيئاً وما كان من رهن يهلك فى يدى المرتهن فلا يعلم هلاكه إلا بقوله فمن المرتهن وهو لقيمته ضامن من فيقال له صفه فإذا وصفه

أحلف على صفته وتسميته وله فيه ثم يقومه أهل البصر بذلك فإن كان فيه فضل عما سمى فيه المرتهن أخذه الراهن وإن كان أقل مما سمى أحلف الراهن على ما سمى المرتهن وبطل عنه الفضل الذى سمى المرتهن فوق قيمة الرهن وإن أبى الراهن أن يحلف أعطى المرتهن ما فضل بعد قيمة الرهن فإن قال المرتهن لا علم لى بقيمة الرهن حلف الراهن على صفة الرهن وكان ذلك له إذا جاء بالأمر الذى لا يستنكر قال مالك وذلك إذا قبض المرتهن الرهن ولم يضعه على يدى غيره وفى المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم ما قول مالك فى الرهن أيجوز غير مقسوم أم لا يجوز إن مقسوماً مقبوضا قال يجوز غير مقسوم إذا قبضه صاحبه وحازه مع من له فيه شرك وكان يكريه ويليه مع من له فيه شرك وهو جائز وإن كان غير مقسوم وهذا قول مالك قلت أرأيت إن ارتهنت نخلا وفيها ثمراً يوم ارتهنتها قد أزهر أو لم يزهر أو أبر أو لم يؤبر أتكون الثمرة رهنا مع النخل أم لا قال قال مالك لا تكون الثمرة رهناً مع النخل تخرج فى الرهن بعد ذلك فليست برهن إلا أن يشترطها المرتهن فإن اشترط المرتهن ذلك فإن الثمرة تكون رهنا مع النخل كانت فى رؤوس النخل أو لم تكن أو خرجت بعد ذلك قال نعم وهذا قول مالك قلت لم قال مالك فى الثمرة لا تكون رهنا مع النخل وهو يقول فى الولادة أنها رهن مع الأم فما فرق ما بينهما قال لأنه من باع جارية حاملا فى بطنها ولد فهو لمن اشترى الجارية ومن باع نخلا فيها ثمر قد أبر فثمرتها للبائع إلا أن يشترطه المبتاع فهذا فرق ما بينهما قلت والثمر وكراء الدور فى الرهن بمنزلة واحدة فى قول مالك وكذلك إجارة العبيد كل ذلك للراهن ولا يكون فى الرهن إلا أن يشترطه المرتهن قال نعم أرأيت إن ارتهنت ثمرة نخل قبل أن يبدو صلاحها أو بعد ما بدا صلاحها أيجوز فى قول مالك أم لا قال نعم ذلك جائز عند مالك إذا حزته وقبضته وكنت أنت تسقيه أو جعلته على يدى رجل بإذن الراهن يسقيه ويليه ويحوزه لك قلت فأجر السقى على من يكون قال على الراهن قلت وهذا قول مالك فى أجر السقى على الراهن قال نعم هذا قول

مالك قال وقال مالك فى الدابة والعبد والوليدة إذا كانوا رهنا أن نفقتهم وعلوفتهم وكسوتهم على أربابهم فكذلك النخل قلت وكذلك الزرع الذى لم يبد صلاحه والثمرة التى لم يبد صلاحها محمل واحد عند مالك قلت أرأيت الذى ارتهن الثمرة قبل أن يبدو صلاحها أيأخذ النخل معها قال نعم لا يقدر على قبض الثمرة إلا بقبض النخل والنخل ليست رقابها برهن ولكنه لا يقدر على حزر ثمره وسقيها إلا والنخل معها لأن الثمرة فى النخل فإن أفلس الراهن فقد حازها المرتهن بما وصفت لك من سقيها والقيام عليها فالثمرة له دون الغرماء والنخل للغرماء قلت فالزرع الذى لم يبد صلاحه مثل ما وصفت لى فى النخل لا يكون قبض الزرع إلا مع الأرض التى يزرع فيها قال نعم وليس الأرض برهن مع الزرع فيكون الأمر فيه كما وصفت لك فى النخل قلت وهذا قول مالك قال نعم هذا قوله قلت أرأيت الحيوان كله إذا ارتهنه الرجل فقتل أو أبق أو مات أو عمى أو أصابه عيب ممن ضمان ذلك قال عند الراهن عند مالك قلت أرأيت ما يغيب عليه المرتهن إذا أضاع ضياعا ظاهراً أيكون ذلك من الراهن قال كل شىء يصيبه من أمر الله عز وجل يقوم على ذلك بينة لم يأت من سبب الذى هو على يديه فهو من الراهن قلت فإن شهدت الشهود للمرتهن أن رجلا وثب على الثياب وأحرقها فهرب ولم يوجد ممن يصيبه ذلك قال من الراهن عند مالك قال وكل شىء يصيبه الرهن تقوم عليه بينة أن هلاكه كان من غير سبب المرتهن فلا ضمان على المرتهن فى ذلك قلت أرأيت الأمة إذا ارتهنها رجل وهى حامل فولدت ثم ولدت بعد ذلك أيضاً أتكون أولادها رهنا معها قال قال مالك نعم ما ولدت من ولد معه الرهن فولدها رهن معها قلت أرأيت أصواف الغنم وألبانها وسمونها وأولادها أيكون ذلك رهنا معها قال أما أولادها فهم رهن مع الأمهات عند مالك وأما الألبان والسمون فلا تكون رهنا معها عند مالك إلا أن يكون صوفا كان عليها يوم ارتهنها فأراه رهنا معها إذا كان يومئذ قد تم ألا ترى لو أن رجلا ارتهن داراً أن غلتها لا تكون رهنا معها أو ارتهن غلاما أن خراجه لا يكون رهنا معه قلت أرأيت إن ارتهن الرجل رهنا فلم يقبضه حتى مات

الراهن أيكون أسوة الغرماء فى الرهن فى قول مالك قال نعم قلت أيجوز للرجل أن يرتهن رهنا فيقبضه ثم يجعله على يدى الراهن قال لا يجوز ذلك عند مالك لأنه إذا رده إليه بوديعة أو أجرة من الراعى أو بوجه من الوجوه حتى يكون الراهن هو الحائز له فقد خرج من الرهن قلت أرأيت ما أنفق المرتهن على الرهن بإذن الراهن أو بغير إذن أيكون تلك النفقة فى الرهن فى قول مالك أم لا قال قال مالك النفقة على الراهن قال ابن القاسم فإن كان أنفق المرتهن بأمر الراهن فإنما هو سلف ولا أراه فى الرهن إلا أن يكون قال له أنفق على أن نفقتك فى الرهن فإن قال له ذلك رأيتها له فى الرهن وله أن يحبسه بنفقته وبما رهنه فيه إلا أن يكون له غرماء فلا أراه بأحق بقبضها عن دينه لأجل نفقته إذن له فى ذلك أو لم يأذن له ألا أن يكون شرط أن النفقة التى ينفقها الرهن به أيضاً قلت أرأيت المرتهن هل يجوز له أن يشترط شيئاً من منفعة الرهن قال إن كان من بيع فذلك جائز وإن كان الدين من قرض فلا يجوز ذلك لأنه يصير سلفا جر منفعة قلت وهذا قول مالك قال نعم إلا أن مالكا قال لى إذا باعه وارتهن رهنا فاشترط منفعة الرهن الى أجل فلا أرى به بأساً فى الدور والأرض قال مالك وأكرهه فى الحيوان والثياب قال ابن القاسم ولا بأس به فى الحيوان وغيره إذا ضرب لذلك أجلا قلت لم كرهه مالك فى الحيوان والثياب قال لأنه يقول لا أدرى كيف ترجع إليه الدابه والثوب قال ابن القاسم وليس هذا الشيء لا بأس به فى الحيوان والثياب وغير ذلك إذا ضرب لك أجلا أن ترى أنه يجوز له أن يستأجره إلى أجل ولا أدرى كيف يرجع وإنما باع سلعته بثمن قد سماه ويعمل هذه الدابة او لباس هذا الثوب إلى أجل فاجتمع بيع وكراء فلا بأس به قلت هل يجوز ان يرتهن فى قول مالك دنانير أو دراهم أو فلوساً قال قال مالك إلا طبع عليها وإلا فلا قلت أرأيت الحنطة والشعير وكل ما يكال أو يوزن أيصح أن يرهن قال لا بأس أن يرهن عند مالك ويطبع عليه ويحال بين المرتهن وبين أن يصل إلى منفعته كما يفعل بالدنانير والدراهم وكذلك سمعته عن مالك قلت والحلى يرهن قال نعم عند مالك قلت أفلا يخاف أن ينتفع بلبسه قال لا لأن

هذا يدخل فيه إذ الثياب وغير ذلك فلا بأس بهذا قلت أرأيت المصحف أيجوز أن يرهن فى قول مالك قال نعم ولا يقرأ فيه قلت فإن لم يكن فى أصل الرهن شرط أحد يقرأ فتوسع له رب المصحف أن يقرأ فيه بعد ذلك قال قال مالك لا يعجبنى ذلك قلت أرأيت إن كان هذا الرهن من قرض أو من بيع قال لم أسمع من مالك فيه شيئاً وأراه سواء من قرض أو من بيع .

« باب فى الفلس »

« لِلْغُرَمَاءِ مَنْعُ مَنْ أَحَاطَ الدَّيْنُ بِمَالِهِ مِنَ التَّصَرُّفِ فِيهِ بِأَنْ يَرْفَعُوهُ لِلْقَاضِى فَيَحْجُرُ عَلَى مَالِهِ وَمَسْكَنِهِ وَكُتُبِهِ وَسَرْجِهِ وَسَيْفِهِ وَخَاتِمِهِ وَثِيَابِ جُمْعَتِهِ إِنْ كَثُرَتْ قِيمَتُهَا وَآلَةِ صِنَاعَتِهِ إِنْ كَثُرَ ثَمَنُهَا وَغَيْرِ ذَلِكَ وَيَبِيعُهُ بِحَضْرَتِهِ وَيُوَزِّعُهُ عَلَى الْغُرَمَاءِ كُلٌّ وَاحِدٍ بِنِسْبَةِ مَالِهِ وَحَلَّ بِالْفَلَسِ مَا أُجِّلَ مِنَ الدَّيْنِ الَّذِى عَلَى الْمُفْلِسِ وَأَمَّا دُيُونُهُ عَلَى النَّاسِ فَلَا تَحِلُّ بِفَلَسِهِ وَيُتْرَكُ لِلْمُفَلِّسِ نَفَقَتُهُ وَنَفَقَةَ مَنْ تَجِبُ عَلَيْهِ نَفَقَتُهُ مِنْ زَوْجَةٍ وَوَلَدٍ وَأَبَوَيْنِ وَغَيْرِ ذَلِكَ وَقَدْرَ بِأَيَّامٍ وَبِشَهْرٍ أَوْ إِلَى ظَنِّ يُسْرِهِ وَكِسْوَتُهُم كُلٌّ وَاحِدٍ دَسْتَةً مُعْتَادَةً قَمِيصاً وَسَرَاوِيلَ وَعِمَامَةً وَقَلَنْسُوَةً وَخُفًّا وَنَحْوَهُ وَالْمَرْأَةُ مَا يَلِيقُ بِهَا مِنْ إِزَارٍ وَخِمَارٍ وَثَوْبٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ وَمَنْ وَجَدَ مِنَ الْغُرَمَاءِ سِلْعَتَهُ عِنْدَ الْمُفْلِسِ لَمْ تَتَغَيَّرْ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا وَلَهُ الْخِيَارُ بَيْنَ أَخْذِ سِلْعَتِهِ وَمُحَاصَصَةِ الْغُرَمَاءِ فِي الْفَلَسِ وَأَمَّا مَنْ وَجَدَ سِلْعَتَهُ بَعْدَ مَوْتِ الْغَرِيمِ فَلَا يَكُونُ أَحَقَّ بِهَا بَلْ يَكُونُ أُسْوَةَ الْغُرَمَاءِ وَإِذَا أَيْسَرَ الْمُفْلِسُ بَعْدَ الْفَلَسِ وَقَدْ بَقِيَ عَلَيْهِ بَعْضٌ مِنَ الْحُقُوقِ أُلْزِمَ بِدَفْعِ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْهَا » .

أدلة ما ذكر عن أبي سعيد الخدري قال أصيب رجل على عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها فكثر دينه قال فقال رسول الله ﷺ تصدقوا عليه فتصدق الناس عليه فلم يبلغ ذلك وفاء دينه فقال النبي ﷺ خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك رواه أحمد وعن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ من أدرك ماله بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره رواه البخاري ومسلم وعن مالك عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن ابن الحارث بن هشام أن رسول الله ﷺ قال أيما رجل باع متاعا فأفلس الذي ابتاعه منه ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئاً فوجده بعينه فهو أحق به وإن مات الذي ابتاعه فصاحب المتاع فيه أسوة الغرماء قال مالك في رجل باع من رجل متاعا فأفلس المبتاع فإن البائع إذا وجد شيئاً من متاعه بعينه أخذه وإن كان المشتري قد باع بعضه وفرقه فصاحب المتاع أحق به من الغرماء لا يمنعه ما فرق المبتاع منه أن يأخذ ما وجد بعينه فإن اقتضى من ثمن المبتاع شيئاً فأحب أن يرده ويقبض ما وجد من متاعه ويكون فيما لم يجد أسوة الغرماء فذلك له قال مالك فأما ما بيع من السلع التي لم يحدث فيها المبتاع شيئاً إلا أن تلك السلعة نفقت وارتفع ثمنها فصاحبها يرغب فيها الغرماء ويريدون إمساكها فإن الغرماء يخيرون بين أن يعطوا رب السلعة الثمن الذي باعها به ولا ينقصوه شيئاً وبين أن يسلموا إليه سلعته وإن كانت السلعة قد نقص ثمنها فالذي باعها بالخيار إن شاء أن يأخذ سلعته ولا تباعة له في شيء من مال غريمه فذلك له وإن شاء أن يكون غريما من الغرماء يحاص بحقه ولا يأخذ سلعته فذلك له وفي المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت المفلس إذا كانت عليه ديون إلى أجل وعليه ديون قد حلت ففلسه الذين قد حلت ديونهم أيكون للذين لم تحل ديونهم عليه أن يدخلوا في قول مالك قال نعم ولكن ما كان للمفلس من دين إلى أجل على الناس فهو إلى أجله قلت وهذا قول مالك قال نعم وعن ابن وهب قال قال مالك من مات أو أفلس فقد حل دينه وإن كان إلى أجل وعنه قال سمعت من أرضى به يقول سمعت من أدركت من

علمائنا يقولون من باع سلعة من رجل فأفلس المبتاع فصاحب السلعة أحق بها إذا وجدها قائمة بعينها إلا أن يعطى ثمن سلعته كاملا ليس له النماء وعنه عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر عن عمر بن عبد الرحمن بن دلاف المزنى عن أبيه أن رجلا من جهينة كان تشترى الرواحل فيغلى بها ثم يسرع السير فيسبق الحاج فأفلس فرفع أمره إلى عمر بن الخطاب فقام عمر فقال أما بعد أيها الناس فإن الأسيقع أسيقع جهينه رضى من دينه وأمانته بأن يقال سبق الحاج ألا وإنه قد ادان معرضاً فأصبح قد دين به فمن كان عليه دين فليأتنا بالغداة حتى نقسم ماله بين غرمائه من الغداة ثم قال إياكم والدين فإن أوله هم وآخره حرب وعنه عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبى حبيب أن عمر بن عبد العزيز قضى فى رجل غرق فى دين أن يقسم ماله بين الغرماء ويترك حتى يرزقه الله .

« باب فى الحـوالة »

« الْحَـوَالَةُ جَائِزَةٌ وَهِيَ أَنْ يَكُونَ عَلَيْكَ حَقٌّ وَلَكَ حَقٌّ لَازِمٌ عَلَى آخَـرَ فَتُحِيلُ غَرِيمَكَ عَلَيْهِ وَيَتَحَوَّلُ الْحَقُّ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْـهِ وَصِيغَةُ الْحَوَالَةِ أَحَلْتُكَ أَوْ أَحَلْتُ حَقَّكَ عَلَى فُلَانٍ وَيُشْتَرَطُ فِي الْحَوَالَةِ رِضَى الْمُحِيلِ وَالْمُحَالِ لَا الْمُحَالِ عَلَيْـهِ وَحُلُولُ دَيْنِ الْمُحِيـلِ وَأَنْ لَا يَكُونَ الدَّيْنَانِ أَوْ أَحَدُهُمَا طَعَاماً مِنْ بَيْعٍ وَتَسَاوِى الدَّيْنَيْنِ قَدْراً وَصِفَةً وَإِنْ أَفْلَسَ أَوْ مَاتَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ فَلَيْسَ لِلْمُحَالِ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُحِيلِ إِلَّا إِذَا غَرَّهُ بِأَنْ أَخْبَرَهُ بِغِنَاهُ ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهُ مُعْدِمٌ فَيَرْجِعُ عَلَيْهِ أَمَّا إِذَا تَحَمَّـلَ بِالدَّيْنِ آخَرُ فَمَاتَ أَوْ أَفْلَسَ فَـلَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْأَوَّلِ »

أدلة ما ذكر عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال مطل الغنى ظلم ومن أتبع على ملىء فليتبع رواه البخارى ومسلم والشافعى وأحمد وأبو داود والترمذى وقال مالك الأمر عندنا فى الرجل يحيل الرجل على الرجل بدين له عليه أنه إن أفلس الذى احتيل عليه أو مات فلم يدع وفاء فليس للمحتال على الذى أحاله شىء وأنه لا يرجع على صاحبه الأول قال مالك وهذا الأمر الذى لا اختلاف فيه عندنا أما الرجل يتحمل له الرجل بدين له على رجل آخر ثم يهلك المتحمل أو يفلس فإن الذى تحمل له يرجع على غريمه الأول وفى المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت الحوالة أيكون للذى احتال بحقه على رجل إن مات هذا المحتال عليه فلم يجد عنده شيئاً أيكون للذى له الحق أن يرجع على على الذى أحاله بحقه أم لا فى قول مالك قال مالك إذا كان أحاله الذى أحاله وله على المحتال عليه دين ولم يغره من فلس عليه من غريمه الذى أحاله عليه فلا يرجع قال قال مالك وإن كان غره أو لم يكن عليه شىء فإنه يرجع عليه إذا أحاله وليس له على الذى أحاله عليه دين فإنما هى حمالة وعن ابن وهب عن عبد الجبار عن ربيعة أنه قال إذا أحال الرجل رجلا بحق له على رجل فرضى أن يحتال عليه فليس له إن أفلس المحتال عليه قبل الذى أحاله شىء .

« باب فى الحجر »

« الْحَجْرُ يَكُونَ عَلَى الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ وَعَلَى السَّفِيهِ وَإِنْ كَانَ بَالِغاً وَتَصَرُّفُ السَّفِيهِ الْمُهْمَلِ قَبْلَ الْحَجْرِ عَلَيْهِ مَاضٍ وَعَلَى الصَّبِيِّ حَتَّى يَبْلُغَ وَعَلَامَةُ الْبُلُوغِ خُرُوجُ الْمَنِيِّ وَإِنْبَاتُ الشَّعَرِ الْأَسْوَدِ فِي الْعَانَةِ وَالْحَيْضِ وَالْحَمْلُ وَثَمَانِيَةَ عَشْرَةَ سَنَةً قَمَرِيَّةً وَيُزَادُ فِي الْأُنْثَى بَعْدَ بُلُوغِهَا دُخُولُ زَوْجٍ بِهَا وَثُبُوتُ رُشْدِهَا وَلِلْأَبِ تَرْشِيدُهَا وَالسَّيِّدُ يُحَجِّرُ عَلَى مَمْلُوكِهِ وَإِنْ تَبَرَّعَتِ الزَّوْجَةُ بِأَكْثَرَ مِنْ ثُلُثِ مَالِهَا فَلِلزَّوْجِ رَدُّ الْجَمِيعِ » .

أدلة ما ذكر قال الله ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التى جعل الله لكم قياما وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولا معروفا وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم ولا تأكلوها إسرافاً وبداراً أن يكبروا ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم وكفى بالله حسيباً وعن أنس بن مالك أن رجلا على عهد رسول الله ﷺ كان يبتاع وكان فى عقله ضعف فدعاه النبى ﷺ فنهاه عن البيع فقال يا نبى الله إنى لا أصبر عن البيع فقال النبى ﷺ إن كنت غير تارك البيع فقل هوها ولاخلابة ولاها لاخلابة رواه أحمد والبخارى ومسلم وعن هشام بن عروة عن أبيه قال ابتاع عبد الله بن جعفر بيعا فقال على لآتين عثمان فلأحجرن عليه فأعلم ذلك ابن جعفر للزبير فقال أنا شريكك فى بيعك فأتى على عثمان فقال احجر على هذا فقال الزبير أنا شريكه فقال عثمان أحجر على رجل شريكه الزبير رواه الشافعى وعن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال لا يجوز لامرأة عطية إلا بإذن زوجها رواه أبو داود وفى المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت الذى يحجر عليه من الأحرار ممن لا يحجر عليه من هم صفهم لى قال هم الذين لا يحرزون أموالهم ويبذورنها فى الفسق والشراب وغير ذلك من السرف قد عرف ذلك منهم فهؤلاء الذين يحجر عليهم وأما من كان يحرز ماله . وهو خبيث فاسق إلا إنه ليس بسفيه فى تدبير ماله فإن هذا لا يحجر عليه وإن كا له مال عند وصى أبيه أخذه منه قلت هل يحجر على السفيه فى ماله فى قول مالك قال نعم قلت وإن كان شيخا كبيراً قال نعم قلت أيجوز بيعه وشراؤه فى قول مالك قال قال مالك لا يجوز بيعه ولا شراؤه قلت أرأيت قول الله تبارك وتعالى وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم أرأيت إن احتلم الغلام أو حاضت الجارية ولم يؤنس منها رشد قال قال مالك لو خضب بالحناء ولم يؤنس منه الرشد لم يدفع إليه ماله ولا يجوز له فى ماله بيع ولا شراء ولا هبة ولا صدقة ولا عتق حتى يؤنس منه الرشد قلت أرأيت صاحب الشرط وما أشبهه أيجوز حجره قال

الذى سمعت من مالك أن القاضى هو الذى يجوز حجره قلت فرأيك قال القاضى أحب إلى قلت أيجوز حجر الرجل على ولده وولده رجل قال قال مالك من أراد أن يحجر على ولده فليأت به إلى السلطان حتى يوقفه السلطان ويدور به فى الأسواق والمواضع والمساجد وعن ابن وهب قال سمعت مالكا يقول فى الرجل يريد أن يحجر على ولده قال : لا يحجر عليه إلا عند السلطان فيكون السلطان هو الذى يوقفه للناس أو يسمع به فى مجلسه ويشهد على ذلك فمتى باع أو ابتاع منه بعد ذلك فهو مردود وعنه أنه سأل ربيعة ابن أبى عبد الرحمن ما صفة السفيه وما يجوز عليه من نكاح أو غيره قال الذى لا يثمر ماله فى بيعه ولا ابتياعه ولا يمنع نفسه لذتها وإن كانت سرفا لا يبلغه قوام يسقط فى المال سقوط من لا يعد المال شيئاً وهو الذى لا يرى له عقل فى مال وقال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت إن دفعت إلى عبد رجل أجنبى محجور عليه مالا وأمرته أن يتجر لى به وإلى يتيم محجور عليه ففعل ثم لحق العبد دين أو اليتيم أيكون ذلك فى ذمتهما قال قال مالك إنه لا يكون ذلك فى ذمتهما قلت ويكون ذلك فى المال الذى دفع إليهما قال نعم يكون ذلك فى المال الذى دفع إليهما يتجران به ولا يكون إلا فى ذلك المال فما زاد على ذلك المال فهو باطل لا يكون فى ذمتهما ولا يكون فى مال من دفع إليهما المال ولا ذمة من دفع إليهما المال وأمرهما أن يتجرا به قلت فإن أعتق السفيه أيجوز عتقه فى قول مالك قال قال مالك لا يجوز عتقه إلا فى أم ولده وحدها قلت لم جوز مالك عتق إلا فى أم ولده وحدها قلت لم جوز مالك عتق أم ولده وحدها قال لأنها ليست بمال له .

« باب في الوكالة »

« الْوَكَالَةُ جَائِزَةٌ وَهِيَ أَنْ تُقِيمَ غَيْرَكَ مَقَامَ نَفْسِكَ فِي عَقْدٍ وَفَسْخٍ وَأَخْذِ حَقٍّ وَدَفْعِهِ فَكُلُّ مَا جَازَتِ النِّيَابَةُ فِيهِ مِنَ الْحُقُوقِ جَازَتِ الْوَكَالَةُ فِيهِ كَالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ وَالْإِجَارَةِ وَقَضَاءِ الدَّيْنِ وَالْمُطَالَبَةِ بِالْحُقُوقِ وَالْخُصُومَةِ وَالتَّزْوِيجِ وَالطلاَقِ وَغَيْرِ ذَلِكَ مِمَّا يَقْبَلُ النِّيَابَةَ وَلَا تَصِحُّ فِيمَا لَا يَقْبَلُ النِّيَابَةَ كَالْيَمِينِ وتَكُونُ بِمَا يَدُلُّ عُرْفاً عَلَى الْوَكَالَةِ وتَتَخَصَّصُ وتَتَقَيَّدُ بِالْعُرْفِ ومَضَى النَّظَرُ وحَيْثُ خَالَفَ الْوَكِيلُ فِي شِرَاءٍ لَزِمَ الْوَكِيلَ إِنْ لَمْ يَرْضَ مُوَكِّلُهُ أَوْ فِي بَيْعٍ فَلِمُوَكِّلِهِ الْخِيَارُ وإِنْ بَاعَ بِثَمَنٍ قَلِيلٍ لاَ يُشْبِهُ أَنْ يَكُونَ ثَمَناً لِلْمَبِيعِ أَوِ اشْتَرَى بِثَمَنٍ كَثِيرٍ لَا يُشْبِهُ أَنْ يَكُونَ ثَمَناً لِلْمُشْتَرَى لَمْ يَلْزَمِ الْمُوَكِّلَ وهُوَ بِالْخِيَارِ وانْعَزَلَ الْوَكِيلُ بِمَوْتِ مُوَكِّلِهِ وتَصَرُّفُهُ قَبْلَ الْعِلْمِ بِمَوْتِهِ مَاضٍ » .

أدلة ماذكر عن عروة بن الجعد البارقي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث معه بدينار يشترى له أضحية وقال مرة أو شاة فاشترى له اثنتين فباع واحدة بدينار فأتاه بالأخرى فدعا له بالبركة في بيعه فكان لو اشترى التراب لربح فيه رواه أحمد والشافعي والبخاري وأبو داود والترمذي وعن أبي موسى الأشعري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن الخازن الأمين الذي يعطي ما أمر به كاملا موفرا طيبة به نفسه حتى يدفعه إلى الذي أمر له به أحد المتصدقين رواه أحمد والبخاري وفي المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت إن وكلت رجلا يشترى لي سلعة أو يبيع لي سلعة فاشترى لي أو باع بمالا يتغابن الناس في مثله أيجوز على أم لا قال لايجوز ذلك عليك قلت وهذا

قول مالك قال نعم قال مالك لوأن رجلا أمر رجلا أن يبيع له سلعة فباعها
بمالا يعرف من الثمن ضمن عند مالك مثل أن يعطيه الجارية يبيعها ولايسمى
له ثمنها فيبيعها بخمسة دنانير أو أربعة وهى ذات ثمن كثير فهذا
لايجوز قال ابن القاسم فإن أدركت الجارية نقض البيع وردت وإن تلفت
ضمن البائع قيمتهاقلت أرأيت أنوكلت رجلا أن يشترى لى سلعة بعينهافذهب
فاشترى لى السلعة وهى بثمانمائة درهم فاشتراها بألف درهم قال لايلزم الآمر
ويلزم المأمور فى قول مالك إلا أن يشاء ذلك الآمر فيكون ذلك له إلا قيما
يتغابن الناس فى مثله فذلك يلزم الآمر ولايلزم ذلك المامور وهذا قول مالك
وقال سئل مالك عن الرجل يأمر رجلا أن يأمر رجلا أن يبيع لهسلعةفيبيعها
قال مالك يلزم الآمر البيع إلا أن يبيع المأمور بمالا يشبه فيكون ذلك
البيع غير جائز وينقض البيع إن كان لم يفت قال وإن كان قد فات ضمن
المامور قيمة تلك السلعة للامر قال ابن القاسم ومن ذلك أن يقول الرجل للرجل
بع غلامى هذا أودابتى هذه فيأخذها فيبيعها بدينار بدينارين أو ماأشبه ذلك
مما لا يتغابن الناس فى مثله فهو ضامن قال وهذا قول مالك قلت أرأيت إن
أمرت رجلا يشترى لى برذونا بعشرة دنانير فاشتراه بخمسة دنانير قال مالك
إن كان على الصفة فذلك جائز والبر دون لازم للموكل قلت فإن اشتراه
بعشرين ديناراً قال مالك الآمر مخير إن شاء أخذه بعشرين ديناراً قال قال
مالك وإن كان أمره أن يشترية بعشرين ديناراً فزاده الزيادة اليسيرة التى تزاد
فى مثله لزم الآمر ذلك وغرم تلك الزيادة وللزيادة عند مالك وجوه مثل
الجارية يأمرها أن يشتريها بمائة دينار فيزيد دينارين أو ثلاثة فذلك جائز عليه
ولقد سألته فقلت له الجارية يأمر الرجل الرجل أن يشتريها له بأربعين ديناراً
فيزيد الدينار والدينارين فقال ذلك لازم له والزيادة عند مالك بقدر ما يرى
أنها تكون زيادة فى تلك السلعة وفى ذلك الثمن قلت أرأيت مايشترى ممالا
يلزم الآمر المأمور فى قول مالك قال نعم قال وقال مالك لو أن رجلا أمره
رجل أن يبيع له سلعة فباعها بما لايعرف من الثمن ضمن يزيد مالك مثل أن

يعطيه الجارية يبيعها له ويسمى شيئاً فيبيعها بخمسة دنانير أو أربعة وهي ذات ثمن كثير فهذا لايجوز فإن أدركت الجارية نقض البيع وردت الجارية وإن تلفت ضمن البائع قيمتها قلت أرأيت الرجل يأمر الرجل أن يبيع له سلعة من السلع فيبيعها بعرض من العروض فيجوز ذلك قال لايجوز ذلك عليه إذا كانت تلك السلعة لاتباع إلا بالدنانير والدراهم قلت أرأيت لو أن رجلا أمر رجلا أن يشترى له سلعة من السلع ولم يدفع إليه الثمن أودفع إليه ثمنها فمات الآمر ثم اشتراها وهو لايعلم بموت الآمر أو اشتراها ثم مات الآمر قال ذلك لازم للورثة كلهم فإن اشتراها وهو يعلم بموت الآمر لم يلزم ذلك الورثة ويكون ضامناً للثمن قلت أرأيت إن وكلنى رجل يبيع سلعة له فبعتها من رجل فجحدنى الثمن ولا بينة لى عليه أضمن أم لا قال نعم أنت ضامن لأنك أتلفت الثمن حين لم تشهد على مشترى السلعة منك .

« باب فى الضمان »

« الضَّمَانُ شَغْلُ ذِمَّةٍ بِأُخْرَى بِالْحَقِّ ويَصِحُّ مِنْ أَهْلِ التَّبَرُّعِ وهُوَ أَنْ يَضْمَنَ مَنْ لَهُ أَهْلٌ لِتَبَرُّعٍ غَيْرِهِ بِمَالٍ ثَابِتٍ أَوْ آلٍ لِلثُّبُوتِ لا كِتَابَةٍ وإِنْ قَالَ مَنْ لَهُ التَّبَرُّعُ لِغَيْرِهِ عَامِلْ فُلَانًا وأَنَا ضَامِنٌ فَإِنْ لَمْ يَرْجِعْ عَنْ ذَلِكَ قَبْلَ الْمُعَامَلَةِ وعَامَلَهُ فَهُوَ ضَامِنٌ أَوْ يَضْمَنُ أَنْ يَحْضُرَ مِنْ عَلَيْهِ الْحَقُّ الثَّابِتُ أَوْ يَدَّعِي عَلَيْهِ بِهِ ويَجُوزُ الضَّمَانُ عَنِ الْحَيِّ أَوِ الْمَيِّتِ والْحَاضِرِ والْغَائِبِ بِإِذْنِهِ وبِغَيْرِ إِذْنِهِ لِأَنَّهُ مَعْرُوفٌ والْمَعْرُوفُ مَنْ أَوْجَبَهُ عَلَى نَفْسِهِ لَزِمَهُ ولَا يَجُوزُ الضَّمَانُ بِجُعْلٍ فَإِنْ ضَمِنَهُ بِجُعْلٍ لَزِمَ رَدُّ الْجُعْلِ فَإِنْ عَجَزَ الْمَضْمُونُ عَنْ دَفْعِ الْحَقِّ أُلْزِمَ الضَّامِنُ بِدَفْعِهِ ورَجَعَ عَلَى الْمَضْمُونِ ولَيْسَ

لِصَاحِبِ الْحَقِّ مُطَالَبَةُ الضَّامِنِ إِنْ حَضَرَ المضْمُونُ مُوسِرًا وَأَفَادَ شَرْطُ أَخْذِ أَيِّهِمَا شَاءَ بِالْحَقِّ وَإِنْ تَعَدَّدَ حُمَلَاءُ أُتْبِعَ كُلٌّ بِحِصَّتِهِ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ حَمَالَةَ بَعْضِهِمْ عَنْ بَعْضٍ فَحِينَئِذٍ إِنْ غَابَ بَعْضُهُمْ أَوْ عُدِمَ أَخَذَ مَنْ وَجَدَ مِنْهُمْ جَمِيعَ الْحَقِّ ثُمَّ يَرْجِعُ عَلَيْهِمْ فَيَأْخُذُ مِنْ كُلٍّ وَاحِدٍ قَدْرَ مَا يَخُصُّهُ وَيَرَى حَصِيلُ الْوَجْهِ بِتَسْلِيمِهِ لِلْمَضْمُونِ أَوْ تَسْلِيمِ الْمَضْمُونِ نَفْسِهِ وَإِلَّا غَرِمَ بَعْدَ خَفِيفِ تَلَوُّمٍ وَرَجَعَ بِهِ عَلَى الْمَضْمُونِ وَإِنْ قَالَ الضَّامِنُ لَا أَضْمَنُ إِلَّا وَجْهَهُ لَمْ يَضْمَنِ الْحَقَّ وَطَلَبَهُ بِمَا يَقْوَى عَلَيْهِ وَحَلَفَ مَا قَصَّرَ وَغَرِمَ إِنْ فَرَّطَ أَوْ هَرَّبَهُ وَعُوقِبَ وَحُمِلَ فِي قَوْلِهِ أَنَا حَمِيلٌ وَزَعِيمٌ وَشِبْهِهِ عَلَى الْحَقِّ وَإِنْ بَرِئَ الْأَصْلُ بَرِئَ الضَّامِنُ » .

أدلة ماذكر عن أبي أمامة قال سمعت رسول الله صلى الله علية وسلم يقول إن الله قد أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث ولا تنفق المرأة شيئاً فى بيت زوجها إلا بأذن زوجها فقيل يارسول الله ولا الطعام قال ذاك أفضل أموالنا ثم ق ل العارية مؤداة والمنحة مردودة والدين مقضى والزعيم غارم وعن عبد الله بن أبى قتادة عن أبيه قال توفى رجل منا فأتينا النبى صلى الله عليه وسلم ليصلى عليه فقال هل ترك من شىء قالوا لاوالله ماترك من شىء قال فهل ترك عليه دين قالوا نعم ثمانية عشردرهما قال فهل ترك لها من قضاؤ قالوا لاوالله ماترك من شىء قال فصلوا أنتم عليه قال أبو قتادة يارسول الله أرأيت إن قضيت عنه أتصلى عليه قال إن قضيت عنه بالوفاء صليت عليه فذهب أبو قتادة فقضى عنه فقال وفيت ماعليه قال نعم فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلى عليه رواه أحمد واللفظ له والنسائى والترمذى وابن ماجه وعن جابر بن عبد الله قال توفى رجل فغسلناه ثم أتينا به رسول الله صلى الله عليه فخطا خطى ثم قال أعليه دين قلنادينارا ن

فانصرف فتحملها أبو قتادة فأتيناه . فقال أبو قتادة الديناران على فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أحق الغريم وبرىء الميت قال نعم فصلى عليه ثم قال بعد ذلك بيوم مافعل الديناران فقال إنما مامات أمس فعاد عليه فى الغد فقال قد قضيتهما فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم الآن بردت عليه جلده

رواه أحمد والحفظ له وأبوداود وللنسائى والحاكم وفى المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت إن تحملت أو بمال برجل أن يكون للذى له الدين أن يأخذنى الذى بالحق وصاحبى الذى تحملت به ملىء بالذى عليه فى قول مالك قال قال مالك ليس ذلك له ولكن يأخذ حقه من الذى عليه الدين فإن نقص شىء من حقه أخذه من مال الحميل إن أن يكون الذى عليه الحق مديانا وصاحب الحق يخاف إن قام عليه خاصة الغرماء أوغائباً عنه فله أن يأخذ الحميل ويدعه وقد كان مالك يقول قبل ذلك للذى له الحق أن يأخذ إن شاء الحميل وإن شاء الحميل وإن شاء الذى عليه الحق ثم يرجع إلى هذا القول الذى أخبرتك وهو أحب مافيه إلى وكذلك روى ابن وهب قلت أرأيت إن كان الذى عليه الحق ملياً غائباً والحميل حاضر أن يكون للذى عليه الدين أن يأخذ الحميل والذى عليه الدين ملىء إلا أنه غائب قال نعم كذلك قال لى مالك إلا أن يكون للذى عليه الدين أموال حاضرة ظاهرة فإنها تباع أمواله فى دينه قلت أرأيت لوأن رجلا قال لرجل وهو يخاصم رجلا فى طلب حق له فقال الرجل للطالب مالك على فلان الذى تخاصمه فأنا كفيل لك به فاستحق قبله مالاً أيكون هذا الكفيل ضامناً له فى قول مالك قال نعم وكذلك كل من تبرع بكفالة فإنها له لازمة وهذا له لازم فى مسألتك قلت أرأيت لو أن الرجل على رجل حقاً فقال رجل عنهما من غير أن يخاطبه أحد أشهدوا أنى كفيل لفلان بما له على فلان أذا يلزمه هذا فى قول مالك قال لاأقوم على حفظ قول مالك وأراه لازماً له قلت أرأيت إن قلت لرجل بايع ثلاثاً فما بايعته به من شىء فأنا ضامن للثمن أيلزمنى ذلك الضمان أم لا قال نعم يلزمك هذا ثبت مابايعته به من شىء قلت أتحفظه عن مالك قال نعم وقال غيره إنما يلزم

من ذلك كل ما كان يشبه أن يداين بمثله المحمول عنه ويبايع به قلت أرأيت لو أن رجلا قال لرجل داين فلانا فما داينته به من شيء فأناضا من لك فلم يداينه حتى أتاه فقال له لا تفعل فإنه قد بدى لى أيكون ذلك له أم لا قال نعم وماسمعت من مالك فيه شيئاً قلت أرأيت إن تكفل لى ثلاثة رجال بمالى على فلان فأعدم فلان الذى عليه الحق أيكون لى أن آخذ من قدرت عليه من هؤلاء الكفلاء الثلاثة بجميع حقى فى قول مالك قال قال مالك لا تأخذ من قدرت عليه من الكفلاء إن بثلث الحق لأنهم كفلاء ثلاثة قلت فإن قال حين تكفلوا له بعضكم كفيل عن بعض قال قال مالك إذا جعلتهم كفلاء بعضهم ببعض آخذ من قدر عليه منهم بجميع الحق قلت أرأيت إن غرم المال أحد الكفلاء ثم الذى غرم ذلك أحد الكفيلين بما يرجع عليه بالنصف أم بالثلث قال أرى أن يرجع عليه النصف قال ولو أنه حين تكفلوا له شرط عليهم أيكم شئت أن آخذ بحقى أخذته ولم يجعلهم كفلاء بعضهم عن بعض فأخذ من وجد منهم لم يكن لمن أخذ منهم أن يرجع بما أخذ على صاحبيه لأنهما لم يتكفلا للغارم بشيء وإنما كان الشرط لصاحب الدين أيهم شاء آخذ بحقه وكذلك بلغنى عن مالك قلت أرأيت إن تكفل ثلاثة رجال لرجل بحقه الذى له على فلان أيكون له أن يأخذ من لقى منهم بجميع الحق قال لا إلا أن يكون تحملوا ذلك الحق و بعضهم أيضاً حملاء عن بعض واشترط أن يأخذ من شاء منهم بحقه فإن كانوا هكذا أخذ من لقى منهم بجميع الحق وإن لم يكن بعضهم حميلا عن بعض لم يكن له أن يأخذ من لقى منهم إلا بثلث المال قال ابن القاسم فإذا اشترط عليهم إن شاء أن يأخذ منهم من شاء بحقه فأخذ منهم بالحق رجلا ألم يكن بهذا الذى آخذه بجميع الحق أن يرجع على من تحمل معه إلا أن يكونوا اشترطوا عند الحمالة أن بعضهم حميل عن بعض واشترط الذى له الحق أن يأخذ من شاء بالجميع فأخذ بذلك أحدهم فإنه هاهنا يرجع من غرم منهم على صاحبيه بثلثى ماغرم إذا كان فى أصل الحمالة بعضهم عن بعض حملاء قال ابن القاسم ولوكان الحملاء كلهم حضوراً وكلهم

موسر لم يكن له أن يأخذ من كل واحد إلا ثلث الحق وهذا بمنزلة الحميل والذى عليه الأصل إذا كان الذى عليه الأصل موسراً لم يؤخذ الحميل وإن كان معدماً أخذ الحميل وإن كان بعض الحملاء معدماً وبعضهم موسراً أخذ الذى له الحق حقه من الذى وجده منهم ملياً إلا أن يكون شرط عليهم فى الحمالة أن يأخذ من شاء منهم بحقه فيكون له أن يأخذ بعضهم بالجميع وإن كانوا كلهم مياسير قلت أرأيت إن تكفل رجلا بوجه رجل أيكون هذا كفيلاً بالمال أم لا فى قول مالك قال قال مالك من تكفل بوجه رجل إلى أجل فإن لم يأت به غرم المال قلت أرأيت إن تكفل له بوجهه إلى أجل فمضى الأجل ورفعه إلى السلطان أيغرم أم لا فى قول مالك قال قال مالك يتلوم له السلطان فإن أتى به وإلا غرمه المال قلت أرأيت إن تكفلت لرجل بوجه رجل إلى أجل فغاب لما حل الأجل قال إن كان سافر سفراً بعيداً غرم وإن كان قريباً اليوم وما أشبهه تلوم له كما يتلوم له فى الحاضر فإن أتى به بعد التلوم له وإلا غرم قلت وهذا قول مالك قال هذا رأى قلت أرأيت إن تكفلت بوجه رجل إلى أجل فلما حل الأجل لم آت به فغرمت المال ثم وجدته بعد ذلك وأتيت به أيكون لى أن أرجع على الذى أخذ منى المال قال لا ولكن تتبع الذى عليه الدين الذى تحملت به قلت وهذا قول مالك قال نعم هذا قول مالك قلت أرأيت إن تكفلت بوجه رجل إلى أجل فأتيت به إلى ذلك الأجل أيكون على شىء أم لا قال لا شىء عليك قلت ولا يكون على من دين شىء وإن كان عديماً قال نعم لا شىء عليك لأنك قد أتيت به قلت وهذا قول مالك قال نعم قلت أرأيت إن قال أنا أتكفل بوجهه إلى أجل كذا وكذا فإن لم آت به فعلى طلبه حتى آتى به فأما المال فلا أضمنه أن يكون عليه من المال شى إن مضى الأجل ولم يأت به فى قول مالك قال قال مالك لا شىء عليه ويكون كما اشترطه قلت أرأيت إن تكفلت لرجل بوجه رجل إلى أجل كذا وكذا فإن لم أوافه به إلى ذلك الأجل فلا شىء له على من المال ولكنى حميل له بوجه أطلبه حتى آتيه به قال مالك هو على شرطه الذى اشترطه ليس له عليه شىء

إلا طلب وجهه هو شرط لنفسه ماذكرت وقال غيره وإذا تحمل الرجل بالرجل أو بالحق أو بعينه فقال الحمالة لازمة كالدين وذلك كله سواء إلا أنه إذا تحمل بالرجل أو بالعين ولم يقل بالمال فجاء بالرجل فقد برىء من جميع حمالته وإن لم يأت به أغرم الحميل كما يغرم من تحمل بالمال فالحمالة بنفس الرجل وبالمال سواء إذا لم يأت بالرجل وحميل المال لايراه أن يأتى بالرجل ومن اشترط فى الحمالة بالوجه أنى لست من المال فى شىء فإنه لايكون عليه من المال شىء جاء بالرجل أو لم يأت به لأن المحمول له لم يؤكد ماينتفع به إلا أن يكون الذى اشترط لنفسه أنى لست من المال فى شىء كان قادراً على الإتيان بالرجل الذى تحمل به ففرط فى ذلك وتركه وهو يمكنه حتى غاب فإنه يغرم قلت أرأيت الكفالة لرجل بكتابة مكاتبة أتجوز أم لا قال قال مالك لاتجوز قال ابن القاسم وإذا قال أنا ضامن لك أو حميل لك أو قبيل لك أو زعيم لك أو هو لك عندى أو هو إلى أو هو لك على أو هو لك قبلى هذا كله ضمان لازم والضمان حمالة والحمالة لازمة كالدين وإن كان فى هذه الوجوه كلها يريد الحق فهو لازم وإن يريد الرجل فهو لازم .

« باب فى الهبة والصدقة »

« الْهِبَةُ جَائِزَةٌ مِنْ كُلِّ مَنْ يَصِحُّ لَهُ التَّبَرُّعُ وَهِيَ تَمْلِيكُ لِذَاتٍ تُنْتَقَلُ مِلْكٌ لِلْوَاهِبِ فَإِنْ قَصَدَ الْوَاهِبُ الثَّوَابَ عَلَيْهَا وَيُعْرَفُ ذَلِكَ بِقَرِينَةِ الْحَالِ بِأَنْ يَهَبَ مِسْكِينٌ لِمَلِكٍ وَغَنِيٍّ وَنَحْوِهِمَا أَوْ بِالْعُرْفِ فَإِنْ أَثَابَهُ قَدْرَ قِيمَتِهَا أَوْ أَكْثَرَ فَلَا كَلَامَ لِلْوَاهِبِ وَإِنْ أَثَابَهُ أَقَلَّ فَلَهُ الرِّضَى وَلَهُ طَلَبُ رَدِّ مَا وَهَبَ فَإِنْ فَاتَتْ عِنْدَ الْمَوْهُوبِ لَهُ أَوْ زَادَتْ أَوْ نَقَصَتْ فَلِلْوَاهِبِ قِيمَتُهَا يَوْمَ الْقَبْضِ وَإِنْ قَصَدَ بِهَا وَجْهَ الْمُعْطَى لَهُ بِدُونِ قَصْدِ الثَّوَابِ جَازَ وَيَحْرُمُ وَقِيلَ يُكْرَهُ الْعَوْدُ فِي الْهِبَةِ إِلَّا الْوَالِدَ وَالْوَالِدَةَ فَقَطْ فَلَهُمَا الرُّجُوعُ فِيمَا وَهَبَاهُ لِوَلَدِهِمَا سَوَاءٌ كَانَ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا مَا لَمْ يَنْكِحْ أَوْ يُدَايِنْ مِنْ أَجْلِهَا أَوْ تَفُتْ بِبَيْعٍ أَوْ غَيْرِهِ أَوْ تَتَغَيَّرْ بِزِيَادَةٍ أَوْ نَقْصٍ لَا بِحَوَالَةِ سُوقٍ وَإِلَّا فَلَا رُجُوعَ لَهُمَا وَلَا تَرْجِعُ الْأُمُّ فِيمَا وَهَبَتْهُ وَلَدَهَا وَهُوَ وَقْتَ الْهِبَةِ يَتِيمٌ وَإِذَا رَجَعَتِ الْهِبَةُ أَوِ الصَّدَقَةُ لِلْوَاهِبِ أَوِ الْمُتَصَدِّقِ بِالْإِرْثِ جَازَ وَيَسْتَحِقُّ الْمَوْهُوبُ لَهُ الصَّدَقَةَ بِالْحَوْزِ فَإِذَا مَاتَ الْوَاهِبُ قَبْلَ حَوْزِهَا أَوْ أَحَاطَ الدَّيْنُ بِمَالِهِ أَوْ أَعْتَقَ أَوِ اسْتَوْلَدَ أَوْ وَهَبَهَا لِلثَّانِي وَحَازَ بَطَلَتْ لَا إِنْ بَاعَهَا الْوَاهِبُ فَلَا تَبْطُلُ فَيَأْخُذُ الْمَوْهُوبُ لَهُ ثَمَنَهَا وَتُعْتَبَرُ حِيَازَةُ الْأَبِ وَنَحْوِهِ فِيمَا وَهَبَهُ لِوَلَدِهِ الصَّغِيرِ وَمَحْجُورِهِ إِلَّا فِيمَا لَا يُعْرَفُ بِعَيْنِهِ وَدَارِ سُكْنَاهُ إِلَّا أَنْ يُؤَجِّرَهَا لَهُ أَوْ يَسْكُنَ أَقَلَّهَا وَيَكْرِى لَهُ الْبَاقِي وَإِنْ سَكَنَ النِّصْفَ بَطَلَ فَقَطْ وَالْأَكْثَرَ بَطَلَ الْجَمِيعُ وَإِذَا طَلَبَ الْمَوْهُوبُ لَهُ الْحِيَازَةَ وَامْتَنَعَ الْوَاهِبُ أُجْبِرَ عَلَى

دَفعِهَا لَهُ والصَّدَقَةُ مَنْدُوبَةٌ وهِيَ مَا قُصِدَ بِهِ وجْهُ اللهِ والثَّوَابُ فِي الآخِرَةِ ويَحْرُمُ وقِيلَ يُكْرَهُ الرُّجُوعُ فِيهَا وتَمَلُّكُهَا بِشِرَاء أَوْ غَيْرِهِ لِلْمُتَصَدِّقِ ولاَ يَأْكُلُ مِنْ غَلَّتِهَا ولَوْ وَالِدًا لِوَلَدِهِ ويَجُوزُ أَنْ يُنْفِقَ عَلَى أَبِيهِ إِذَا افْتَقَرَ فِي صَدَقَتِهِ عَلَيْهِ والصَّدَقَةُ كَالْهِبَةِ لاَ تَتِمُّ إِلَّا بِالْحِيَازَةِ وتَبْطُلُ بِمَا تَبْطُلُ الْهِبَةُ بِهِ ولاَ تَبْطُلُ الْهِبَةُ والصَّدَقَةُ بِمَوْتِ الْمَوْهُوبِ لَهُ والْمُتَصَدَّقِ عَلَيْهِ فَإِذَا مَاتَ أَحَدُهُمَا فَوَرَثَتُهُ يَقُومُونَ مَقَامَهُ فَيَأْخُذُونَهَا » .

أدلة ماذكر قال الله ليس البر أن تولوا وجوهكم قبل المشرق والمغرب ولكن البر من آمن بالله واليوم الآخر والملائكة والكتاب والنبيين وآتى المال على حبه ذوى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل والسائلين وفى الرقاب وأقام الصلاة وآتى الزكاة والموفون بعهدهم إذا عاهدوا والصابرين فى البأساءوالضراء وحين البأس أولئك الذين صدقوا وأولئك هم المتقون وقال واتقوا الله واعلموا أن الله مع المتقين وأنفقوا فى سبيل الله ولاتلقوا بأيديكم إلى التهلكة وأحسنوا إن الله يحب المحسنين وقال ياأيها الذين آمنوا أنفقوا مما رزقناكم من قبل أن يأتى يوم لابيع فيه ولا خلة ولا شفاعة والكافرون هم الظالمون وقال مثل الذين ينفقون أموالهم فى سبيل الله كمثل حبة أنبتت سبع سنابل فى كل سنبله مائة حبة والله يضاعف لمن يشاء والله واسع عليم قال ومثل الذين ينفقون أموالهم ابتغاء مرضات الله وتثبيتاً من أنفسهم كمثل جنة بربوة أصابها وابل فآتت أكلها ضعفين فإن لم يصبها وابل فطل والله بما تعملون بصير وقال ياأيها الذين آمنوا أنفقوا من طيبات ماكسبتم ومما أخرجنا لكم من الأرض ولاتيمموا الخبيث منه تنفقون ولستم بآخذيه إلا أن تغمضوا فيه واعلموا أن الله غنى حميد وقال وماأنفقتم من نفقة أو نذرتم من نذرفإن

الله يعلمه ومالظالمين من أنصار إن تبدوا الصدقات فنعما هى وإن تخفوها أو وتؤتوها الفقراءفهوخير لكم ويكفر عنكم من سيئاتكم والله بماتعملون خبير وقال وما تنفقوا من خير فلأنفسكم وماتنفقون إلا ابتغاء وجه الله وماتنفقوا من خير يوف إليكم وأنتم لاتظلمون للفقراء الذين أحصروا فى سبيل الله لايستطيعون ضرباً فى الأرض يحسبهم الجاهل أغنياء من التعفف تعرفهم بسيماهم لايسألون الناس إلحافا وما تنفقوا من خير فإن الله به عليم الذين ينفقون أموالهم بالليل والنهار سراً وعلانية فلهم أجرهم عند ربهم ولاخوف عليهم ولاهم يحزنون وقال من ذا الذى يقرض الله قرضاً حسناً فيضاعفه له أضعافاً كثيرة والله يقبض ويبسط وإليه ترجعون وقال لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وماتنفقوا من شىء فإن الله به عليم وقال لايستوى منكم من أنفق من قبل الفتح وقاتل أولئك أعظم درجة من الذين أنفقوا من بعد وقاتلوا وكلا وعد الله الحسنى والله بما تعملون خبير من ذا الذى يقرض الله قرضاً حسناً فيضاعفه له وله أجر كريم وقال ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة ومن يوق شح نفسه فأولئك هم المفلحون وقال ياأيها الذين آمنوا لاتلهكم أموالكم ولا أولادكم عن ذكر الله ومن يفعل ذلك فأولئك هم الخاسرون وأنفقوا مما رزقناكم من قبل أن يأتى أحدكم الموت فيقول رب لولا أخرتنى إلى أجل قريب فأصدق وأكن من الصالحين ولن يؤخر الله نفساً إذا جاء أجلها والله خبير بما تعملون وقال إنما أموالكم وأولادكم فتنة والله عنده أجر عظيم فاتقوا الله واسمعوا وأطيعوا وأنفقوا خيراً لأنفسكم ومن يوق شح نفسه فأولئك هم المفلحون إن تقرضوا الله قرضاً حسناً يضاعفه لكم ويغفر لكم والله شكور حليم عالم الغيب والشهادة العزيز الحكيم وعن أبى هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من تصدق بعدل تمرة من كسب طيب ولايقبل الله إلا الطيب فإن الله يقبلها بيمينه ثم يربها لصاحبها كما يربى أحدكم فلوه حتى تكون مثل الجبل رواه البخارى ومسلم وعن عائشة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إن الله ليربى لأحدكم التمرة واللقمة كما

يربى أحدكم فلوه أو فصيله حتى تكون مثل أحد رواه الطبرانى وابن حبان وعن أبى برزة الأسلمى قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن العبد ليتصدق بالكسرة تربو عند الله حتى تكون مثل أحد رواه الطبرانى وعن أبى هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن الله ليدخل باللقمة الخبز وقبضة التمر ومثله مما ينتفع به المسكين ثلاثة الجنة رب البيت الآمر به والزوجة تنضجه والخادم الذى يناول المسكين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم الحمد لله الذى لم ينس خدمنا رواه الحاكم والطبرانى وعنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال مانقصت صدقة من مال ومازاد الله عبداً بعفو إلا عزاً وماتوا ضع أحد لله إلا رفعه الله رواه مسلم والترمذى وعن جابر قال خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا أيها الناس توبوا إلى الله قبل أن تموتوا وبادروا إلى الأعمال الصالحة قبل أن تشغلوا وصلوا الذى بينكم وبين ربكم بكثرة ذكركم له وكثرة الصدقة فى السر والعلانية ترزقوا وتنصروا وتجبروا رواه ابن ماجه . وعن أبى هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول العبد مالى مالى وإن ماله فى ماله ثلاث ما أكل فأفنى أو لبس فأبلى أو أعطى فاقتنى ماسوى ذلك فهو ذاهب وتاركه للناس رواه مسلم وعن ابن مسعود قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أيكم مال وارثه أحب إليه من ماله قالوا يارسول الله مامنا أحد إلا ماله أحب إليه قال فإن ماله ماقدم ومال وارثه ما أخر رواه البخارى والنسائى وعن عدى بن حاتم قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول مامنكم من أحد إلا سيكلمه الله ليس بينه وبينه ترجمان فينظر أيمن منه فلا يرى إلا ماقدم وينظر أشأم منه فلا يرى إلا ماقدم وينظر بين يديه فلا يرى إلا النار تلقاء وجهه فاتقوا النار ولو تمرة رواه البخارى ومسلم وعن عبد الله بن مسعود قال قال رسول الله ﷺ ليتق أحدكم وجهه النار ولو بشق تمرة وعن عائشة قالت قال رسول الله ﷺ استترى من النار ولو بشق تمرة فإنها تسد من الجائع مسدها من الشبعان رواها أحمد وعن جابر أنه سمع رسول الله ﷺ يقول لكعب بن عجرة

الصلاة قربان والصيام جنة والصدقة تطفىء الخطيئة كما يطفىء الماء النار يا كعب بن عجرة الناس غاديان فبائع نفسه فموثق رقبته ومبتاع نفسه فى عتق رقبته رواه أبو يعلى وعن أنس بن مالك قال قال رسول الله ﷺ إن الصدقة لتطفىء غضب الرب وتدفع ميتة السوء رواه الترمذى وعن عقبة بن عامر قال سمعت رسول الله ﷺ يقول كل امرىء فى ظل صدقته حتى يقضى بين الناس رواه أحمد والحاكم وعنه قال قال رسول الله ﷺ إن الصدقة لتطفىء عن أهلها حر القبور وإنما يستظل المؤمن يوم القيامة فى ظل صدقته رواه الطبرانى والبيهقى وعن ميمونة بنت سعد أنها قالت يارسول الله أفتنا فى الصدقة فقال إنها حجاب من النار لمن احتسبها يبتغى بها وجه الله رواه الطبرانى وعن بريدة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لايخرج الرجل شيئاً من الصدقة حتى يفك عنها لحيى سبعين شيطانا رواه أحمد وعن رافع بن خديج قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الصدقة تسد سبعين بابا من السوء رواه الطبرانى وعن أنس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدقوا فإن الصدقة فكاككم من النار رواها البيهقى وعن عمرو بن عوف قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن صدقة المسلم تزيد فى العمر وتمنع ميتة السوء ويذهب الله بها الكبر والفخر رواه الطبرانى وعن أبى هريرة أنه قال يارسول الله أى الصدقة أفضل قال جهد المقل وابدأ بمن تعول رواه أبو داود وعنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم سبق درهم مائة ألف درهم فقال رجل وكيف ذاك يارسول الله قال رجل له مال كثير أخذ من عرض مائة ألف : تصدق بها ورجل ليس له الا درهمان . فأخذ أحدهما فتصدق به رواه النسائى وعن أم سلمة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم صنائع المعروف تقى مصارع السوء والصدقة خفيا تطفىء غضب الرب وصلة الرحم تزيد فى العمر وكل معروف صدقة ، وأهل المعروف فى الدنيا هم أهل المعروف فى الآخرة وأهل المنكر فى الدنيا هم أهل المنكر فى الآخرة وأول من يدخل الجنة أهل المعروف رواها الطبرانى وعن سلمان بن عامر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال الصدقة على المسكين صدقة وعلى

ذوى الرحم ثنتان صدقة وصلة رواه الترمذى والنسائى وعن أبى هريرة قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول سبعة يظلهم الله فى ظله يوم لا ظل إلا ظله الإمام العادل وشاب نشأ فى عبادة الله ورجل قلبه معلق بالمساجد ورجلان تحابا فى الله اجتمعا على ذلك وتفرقا عليه ورجل دعته امرأة ذات منصب وجمال فقال إنى أخاف الله ورجل تصدق بصدقة فأخفاها حتى لا تعلم شماله ماتنفق يمينه ورجل ذكر الله خاليا ففاضت عيناه رواه البخارى ومسلم وعن أبى سعيد الخدرى قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أيما مؤمن أطعم مؤمناً على جوع أطعمه الله يوم القيامة من ثمار الجنة وأيما مؤمن كسا مؤمناً على عرى كساه الله يوم القيامة من حلل الجنة رواه الترمذى واللفظ له وأبو داود وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم تهادوا تحابوا رواه البخارى فى الأدب المفرد وأبو يعلى وعن عطاء بن مسلم عبدالله الخراسانى قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تصافحوا يذهب الغل وتهادوا تحابوا وتذهب الشحناء رواه مالك وعن أنس قال قال رسول الله صلى الله وسلم تهادوا فإن الهدية تسل السخيمة رواه البزار وعن عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال تهادوا تزدادو احبا : رواه الطبرانى وعن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم — قال تهاودا تحابوا فان الهدية تذهب وغر الصدر ولا تحقرن جارة لجارتها ولو نصف فرسن شاة رواه أبو داود الطيالسى وأحمد وعن عائشة قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل الهدية ويثيب عليها رواه البخارى وأبو داود وعنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من أتى إليه معروف فليكافىء به ومن لم يستطع فليذكره فإن من ذكره فقد شكره ومن تشبع بما لم يعط فهو كلابس ثوبى زور رواه أحمد وعن ابن عباس قال قال النبى صلى الله عليه وسلم العائد فى هبته كالكلب يعود فى قيئه رواه مسلم والبخارى والنسائى وعنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال مثل الذى يرجع فى صدقته كمثل الكلب يقىء ثم يعود فى قيئه فيأكله رواه مسلم وعن طاووس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لا يحل لواهب أن يرجع فيما وهب إلا الوالد من ولده رواه الشافعى والنسائى وعن ابن عمر وابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال لا يحل

الرجل أن يعطى عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطى ولده ومثل الذى يعطى العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب يأكل فاذا شبع قاء ثم عاد فى قيئه رواه أبو داود والنسائى وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يرجع أحد فى هبته إلا الوالد من ولده والعائد فى هبته كالعائد فى قيئه وعن بريدة أن امرأة أتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت كنت تصدقت على أمى بوليدة وإنها ماتت وتركت تلك الوليدة قال قد وجب أجرك ورجعت إليك فى الميراث قالت وإنها ماتت وعليها صوم شهر أفيجزى أو يقضى عنها أن أصوم عنها قال نعم قالت وإنها لم تحج أفيجزى أو يقضى عنها أن أحج عنها قال نعم رواه أبو داود وعن مالك أنه بلغه أن رجلا من الأنصار من بنى الحارث من الخزرج تصدق على أبويه بصدقة فهلك فورث ابنهما المال وهو نخل فسأل عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال قد أجرت فى صدقتك فخذها بميراثك وعن مالك عن داود ابن الحصين عن أبى غطفان بن طريف المرى أن عمر بن الخطاب قال من وهب هبة لصلة رحم على وجه صدقة فلا يرجع فيها من وهب هبة يرى أنه إنما أراد بها الثواب فهو على هبته يرجع فيها إذا لم يرض منها قال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا أن الهبة إذا تغيرت عند الموهوب له بزيادة أو نقصان فإن على الموهوب له أن يعطى صاحبها قيمتها يوم قبضها وقال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا الذى لا اختلاف فيه أن كل من تصدق على ابنه بصدقة بصدقة قبضها الابن أو كان فى حجر أبيه فأشهد له على صدقته فليس له أن يعتصر شيئاً من ذلك لأنه لا يرجع فى شىء من الصدقة وقال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا فيمن نحل ولده نحلا أو أعطاه عطاء ليس بصدقة أن له أن يعتصر ذلك مالم يستحدث الولد دينا يداينه الناس به ويأمنوه عليه من أجل ذلك العطاء الذى أعطاه أبوه فليس لأبيه أن يعتصر من ذلك شيئاً بعد أن يكون عليه الديون أو يعطى الرجل ابنه أو ابنته فتنكح الرجل لغناه والمال الذى أعطاه أبوه فيريد أن يعتصر ذلك الأب أو تتزوج الرجل المرأة قد نحلها أبوها النحل إنما

يتزوجها ويرفع من صداقها لغناها ومالها وماأعطاها أبوها ثم قول الأب
انا أعتصر ذلك فليس له أن يعتصر من ابنه ولامن ابنته شيئاً من ذلك إذا
كان على ماوصفت لك وقال مالك الأمر عندنا فيمن أعطى احداً لايريد
ثوابها فأشهد عليها فإنها ثابتة للذى يعطيها إلا أن يموت المعطى قبل أن
يقبضها الذى أعطيها قال وإذا أراد المعطى إمساكها بعد أن أشهد عليها
فليس ذلك له إذا قام عليه صاحبها أخذها قال مالك من أعطى عطية
لايريد ثوابها ثم مات المعطى له فورثته بمنزلته وإذا مات المعطى قبل أن
يقبض المعطى عطيته فلا شيء له وذلك أنه أعطى عطاء لم يقبضه فاذا أراد
المعطى أن يمسكها وقد أشهد عليها حين أعطاها فليس ذلك له إذا قام
صاحبها أخذها عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أن عثمان
ابن عفان قال من نحل ولداً له صغيراً لم يبلغ أن يحوز نحله فأعلن ذلك وأشهد
عليها فهى حيازة وإن وليها أبوه قال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا أن
من نحل ابناله صغيراً ذهباً أو ورقاً ثم هلك وهو يليه أنه لاشيء للابن من
ذلك إلا أن يكون الأب عزلها بعينها أو دفعها إلى رجل وضعها لابنه عند
ذلك الرجل فإن فعل ذلك فهو جائز للابن وعن مالك عن ابن شهاب عن عروة
بن الزبير عن عبد الرحمن بن عبد القارى أن عمر بن الخطاب قال مابال رجال
يتحلون أبناءهم نحلا ثم يمسكونها فإذا مات ابن أحدهم قال مالى بيدى لم أعطه
أحداً وإن مات هو قال هو لابنى قد كنت أعطيته إياه من نحل نحلة فلم يحزها
الذى نحلها حتى يكون إن مات لورثته فهى باطل وفى المدونة قال سحنون قلت
لابن القاسم أرأيت إن وهبت لعمى أو عمتى أوجدى أوجدتى أو أخى او ابن
عمى هبة أو وهبت اقرابتى ممن ليس بينى وبينهم محرم اولقرابتى من بينى وبينهم
محرم أيكون لى أن أرجع فى هبتى قال ماوهبت من هبة تعلم أنك إنما وهبتها
تريد بها وجه الثواب فإن أثابوك وإلا رجعت فى هبتك وماوهبت من هبة
تعلم أنك لم ترد بها وجه الثواب فلا ثواب لك مثل أن تكون غنيا فتصل بعض
قرابتك الفقراء ثم تزعم أنك أردت الثواب فهذا لايصدق على ذلك ولا ثواب
لك ولارجعة لك فى هبتك قال وهذا قول مالك قلت وكذلك فى الأجنبيين

فى قول مالك قال نعم لو وهب لأجنبى هبة والواهب غنى والموهوب له فقير ثم قال بعد ذلك الواهب إنما وهبتها للثواب لم يصدق بذلك ولم يكن له أن يرجع فى هبته وهذا قول مالك قال وإن كان فقيراً فوهب لغنى وقال إنما وهبتها للثواب قال هو يصدق ويكون القول قوله فان اثابه وإلا رد عليه هبته قلت أرأيت إن كانا غنيين أو فقيرين فوهب أحدهما لصاحبه فلم يذكر الثواب حين وهب ثم قال بعد ذلك الواهب إنما وهبتها له للثواب وكذبه الآخر أيكون القول قول الواهب أم لا فى قول مالك قال لا أقوم على حفظ هذا ولكن لا أرى لمن وهب لفقير ثوابا وإن كان فقيراً إذا لم يشترط فى أصل الهبة الثواب وأما غنى وهب لغنى فقال إنما وهبتك للثواب فالقول قول الواهب إن أثيب من هبته وإلا رجع فى هبة قلت أرأيت هذا الذى وهب هبة للثواب إذا اشترط الثواب أو يرى أنه إنما أراد الثواب فأثابه الموهوب له أقل من قيمة الهبة قال قال مالك إن رضى بذلك وإلا أخذ هبته قلت فإن اثابه قيمة الهبة او أكثر فالى ان يرضى والهبة قائمة بعينها عند الموهوب له قال قال مالك اذا أثابه قيمة الهبة أو أكثر من ذلك فليس للواهب على الهبة سبيل قلت فان كانت الهبة قد تغيرت فى يد الموهوب له بزيادة أو نقص فأثابه الموهوب له أقل من قيمة الهبة قال قال مالك إذا تغيرت فى يد الموهوب له زيادة أو نقصان فالقيمة لازمة قلت أرأيت لو أن رجلا وهب لرجل هبة على أن يعوضه فتغيرت الهبة فى يد الموهوب له بزيادة بدن أو نقصان بدن قبل أن يعوضه فأراد هذا الموهوب إن لا يعوضه وإن يرد عليه الهبة قال قال مالك ليس ذلك له وتلزم الموهوب له قيمتها قلت أرأيت إن وهب لى هبة فهلكت عندى قبل أن أعوضه أيكون على قيمتها فى قول مالك قال عليك قيمتها عند مالك قلت أرأيت أن وهب لرجل هبة يرى أنها للثواب فباعها الموهوب له أتكون على القيمة ويكون بيعه إياها فوتا فى قول مالك قال نعم وعن ابن وهب عن ابن لهيعة عن يزيد ابن أبى حبيب إن على بن أبى طالب قال المواهب ثلاثة موهبة يراد بها وجه الله وموهبة يراد بها الثواب وموهبة يراد بها وجه الناس فموهبة الثواب يرجع فيها صاحبها مالم يثب .

« باب في الوقف »

« الْوَقْفُ مَنْدُوبٌ وَهُوَ جَائِزٌ فِي الْعَقَارِ وَغَيْرِهِ فَيَصِحُّ وَيَلْزَمُ وَقْفُ مَمْلُوكٍ وَلَوْ تَعْلِيقاً مِمَّنْ يَصِحُّ لَهُ التَّبَرُّعُ عَلَى أَهْلٍ لِلتَّمَلُّكِ وَلَا يَصِحُّ إِلَّا فِي قُرْبَةٍ أَوْ مُبَاحٍ فَإِنْ كَانَ فِي مَعْصِيَةٍ لَمْ يَصِحَّ كَمَا لَا يَصِحُّ أَنْ يُوقِفَ عَلَى نَفْسِهِ وَالصِّيغَةُ فِي الْوَقْفِ وَقَفْتُ أَوْ حَبَّسْتُ وهُوَ تَمْلِيكُ الْغَلَّةِ دُونَ الرَّقَبَةِ فَهِيَ مِلْكٌ لِلْوَاقِفِ ولِوَرَثَتِهِ مِنْ بعدِهِ فَإِذَا قَالَ الوَاقِفُ هُوَ وقفٌ عَلَيْكَ حَيَاتَكَ فَقَصَرَ عَلَيْهِ تَرْجِعُ مِلْكاً لِلْوَاقِفِ ولوَرَثَتِهِ مِنْ بَعْدِهِ وإِنْ قَالَ وقفٌ عَلَيْكَ وعَلَى عَقِبِكَ فَمُعَقَّبٌ فَهُوَ عَلَيهِ وعَلَى عَقِبِهِ ويُقَدَّمُ الابْنُ سَوَاءٌ كَانَ ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى ولَا يَدْخُلُ فِي الْأَبْنَاءِ بنُو الْبَنَاتِ فَإِنِ انْقَرَضَ الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ رَجَعَ لِأَفْقَرِ عَصَبَةِ الْوَاقِفِ وقفاً ولَوْ أُنْثَى إِذَا كَانَتْ أَوْ قُدِّرَتْ ذَكَرًا عَصَّبَتْ كَبِنْتٍ وكَأُخْتٍ وعَمَّةٍ وبِنْتِ أَخٍ وإِنْ قَالَ الْوَاقِفُ لِلْفُقَرَاءِ أَوِ الْمَسَاجِدِ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْجِهَاتِ الَّتِي لَا تَنْقَطِعُ فَهَذَا بَاقٍ عَلَى وَقْفِيَّتِهِ ويُقَدَّمُ الْأَحْوَجُ ولاَ يَخْرُجُ سَاكِنٌ لِغَيْرِهِ إِلاَّ بِشَرْطٍ مِنَ الْوَاقِفِ أَوْ سَفَرِ انْقِطَاعٍ أَوْ بَعِيدٍ وهُوَ يُرِيدُ الْإِقَامَةَ فِي الْمَوْضِعِ الَّذِي سَافَرَ إِلَيْهِ ويُعْمَلُ فِي الْوَقْفِ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ إِنْ جَازَ فَإِذَا قَالَ الْوَاقِفُ لِمَنِ احْتَاجَ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بِيعٌ وَكُلِ الثَّمَنَ صَحَّ وجَازَ وَكَذَلِكَ لَوِ اشْتَرَطَ الْوَاقِفُ أَنَّهُ إِذَا احْتَاجَ بَاعَ وَقْفَهُ وأَكَلَ ثَمَنَهُ جَازَ وَصَحَّ وَلاَ يُبَاعُ الْوَقْفُ وَلاَ سِيَّمَا الْعَقَارُ إِلَّا إِذَا كَانَتِ الْمَصْلَحَةُ فِي بَيْعِهِ فَإِنْ بِيعَ مِنْهُ شَيْءٌ رُدَّ فِي مِثْلِهِ وَيُصْلَحُ الْوَقْفُ مِنْ غَلَّتِهِ أَوَّلاً فَمَا بَقِيَ

مِنْهَا بَعْدَ تَصْلِيحِهِ فَلِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ فَيُسْتَحَقُّ وَيَلْزَمُ الْوَقْفُ بِالْحِيَازَةِ فَإِذَا مَاتَ الْوَاقِفُ قَبْلَ الْحِيَازَةِ بَطَلَ الْوَقْفُ وَيَصِحُّ حَوْزُ الْأَبِ وَنَحْوِهِ لِمَحْجُورِهِ وَلَا يُشْتَرَطُ قَبُولُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ الْوَقْفَ إِلَّا الْمُعَيَّنَ إِذَا كَانَ أَهْلاً لِلْقَبُولِ وَالرَّدِّ فَإِنْ رَدَّهُ رَجَعَ مِلْكاً لِلْوَاقِفِ إِنْ قَصَدَهُ بِخُصُوصِهِ » .

أدلة ما ذكر عن ابن عمر قال أصاب عمر أرضا بخيبر فأتى النبى ﷺ يستأمره فيها فقال يا رسول الله أنى أصبت أرضا بخيبر لم أصب قط مالا هو أنفس عندى منه فقال إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها قال فتصدق بها عمر أنه لا يباع أصلها ولا يورث ولا يوهب فتصدق بها فى الفقراء وفى القربى وفى الرقاب وفى سبيل الله وابن السبيل والضيف لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم صديقا غير متمول مالا رواه البخارى والترمذى ومسلم واللفظ له وفى رواية للبخارى تصدق بأصلها لا يباع ولا يوهب ولكن ينفق ثمره وعن أبى هريرة أن النبى ﷺ قال إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له رواه مسلم والترمذى وأحمد وأبو داود وعنه عن النبى ﷺ قال العمرى جائزة وعن جابر أن نبى الله ﷺ كان يقول العمرى لمن وهبت له وعنه قال إنما العمرى التى أجازها رسول الله ﷺ أن يقول هى لك ولعقبك فإذا قال هى ما عشت فإنها ترجع لصاحبها رواها مسلم وداود وعن مالك قال الأمر عندنا أن العمرى ترجع إلى الذى أعمرها إذا لم يقل هى لك ولعقبك وفى المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت إن قال أعمرتك هذه الدار حياتك أو قال هذا العبد أو هذه الدابة قال هذا جائز عند مالك ويرجع بعد موته إلى الذى أعمرها أو إلى ورثته قلت أرأيت إن قلت لرجل قد أسكنتك هذه الدار وعقبك من بعدك فمات ومات عقبه من بعده أترجع إلى أم لا قال نعم ترجع إليك إلا أن تكون قد حبستها على فلان وعلى عقبه حبسا

صدقة فإذا قال ذلك ولم يقل سكنى لك ولولدك فإنه إذا انقرض الرجل وعقبه رجعت إلى أقرب الناس للمحبس حبساً عليه قلت فإن كان المحبس حيا قال لا ترجع إليه على حال من الأحوال ولـكن ترجع إلى أقرب الناس منه حبسا عليهم قلت رجالا كانو أو نساءاً قال نعم ترجع إلى أولى الناس بميراثه من ولده أو عقبه ذكورهم وإناثهم يدخلون فى ذلك قلت فإن قال دارى هذه حبس على فلان وعقبه من بعده ولم يقل حبسا صدقة ثم مات فلان ومات عقبه من بعده والذى حبس حى أترجع إليه فى قول مالك قال لم أسمع من مالك فى هذا شيئاً أقوم على حفظه ولـكنه إذا قال حبسا فهو بمنزلة قوله صدقة لأن الأحباس إنما هى صدقة فلا ترجع إليه ولـكن ترجع إلى أولى الناس به بحال ما وصفت لك قلت فإن قال حبسا فهلك الذى حبست عليهم وقد هلك أيضاً الذى حبس ولم يدع إلا ابنة واحدة ولم يترك عصبة قال إنما قال لنا مالك إذا انقرض الذين حبست عليهم رجعت إلى أولى الناس بالمحبس يوم ترجع عصبة كانوا أو ولد ولده حبساً على ذوى الحاجة منهم وليس للأغنياء منهم فيها شىء عند مالك قلت فإن كان ولده قلت فإن كان ولده فليس للأغنياء منهم فيها شىء عند مالك وكذلك العصبة وكذلك كل من ترجع إليهم إنما هى لذوى الحاجة منهم قال ابن القاسم وقـد قال مالك من حبس حبساً من أرض أو حيوان فى سبيل الله ثم وليه حتى مات ولم يوجهه فى الوجوه التى سمى غير أنه كان يقوم عليه ويليه حتى مات قال أما كل حبس له غلة فإنه إن وليه حتى مات وهو فى يديه رأيته فى الميراث لأنه لو شاء رجل لأنطلق إلى ماله فحبسه وأكل غلته فإذا جاء الموت قال كنت حبسته ليمنعه من الوارث ولا أرى أن يجوز مثل هذا من الأحباس حتى يستخلف عليها رجلا غيره ويتبرأ إليه منها وأما كل حبس لا غلة له مثل السلاح والخيل وأشباه ذلك فإنه إذا وجهه فى تلك الوجوه التى سمى وأعمله فيها فقد جاز وإن كان يليه حتى مات وهو من رأس المال ولم يكن يوجهه فى شىء من تلك الوجوه فلا أراه إلا غير جائز وقال مالك ليس لولد البنات

شىء إذا قال الرجل هذه الدار حبس على ولدى فهى لولده ولولد ولده وليس لولد البنات شىء قال الله تبارك وتعالى يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين فاجتمع الناس أنه لا يقسم لولد البنات شىء من الميراث إذا لم يكن له نبات من صلبه وإن بنى البنين الذكور والإناث يقسم لهم الميراث ويحجبون من يحجبه من كان فوقهم إذا لم يكن فوقهم أحد وقال مالك من حبس على ولده دارا فسكنها بعضهم ولا يجد بعضهم فيها سكنا فيقول الذين لم يجدوا منهم سكنا أعطونى من الكراء بحساب حقى قال لا أرى ذلك له ولا أرى أن يخرج أحد لأحد ولكن إذا غاب أحد أو مات سكن فيه قال مالك إن غاب إن كان يريد المقام فى الموضع الذى غاب إليه وأما إن كان رجلا يريد أن يسافر إلى موضع ليرجع فهو على حقه قال مالك ما ضعف من الدواب حتى لا يكون فيه قوة للغزو فإنه يباع ويشترى بثمنه من الخيل فيجعل فى سبيل الله قال مالك فى الفرس المحبس فى سبيل الله إذا كلب وخبث أنه لا بأس أن يباع ويشترى فرس مكانه وقال يحيى بن سعيد من حبس داراً على ولده فهى على ولده وولد ولده ذكورهم وإناثهم إلا أن ولده أولى من ولد ولده ما عاشوا إلا أن يكون فضل فيكون لولد الولد فذلك حق لحاجتهم قال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت إذا حبس غلة دار على المساكين فكانت فى يديه يخرج غلتها كل عام فيعطيها المساكين حتى مات وهى فى يديه أتكون غلتها للمساكين بعد موته أو تكون ميراثاً قال قال مالك إذا كانت فى يديه حتى يموت لم يخرجها من يديه حتى يموت فهى ميراث وإن كان يقسم غلتها إلا أن مالكا قال فى الخيل والسلاح إنه مخالف للدور والأرضيين إذا كان له خيل وسلاح قد جعلها فى سبيل الله فكان يعطى الخيل يغزى عليها أيام غزوها فإذا قفلت ردت إليه فقام عليها وعلفها والسلاح مثل ذلك قال مالك إن أنفذها فى حياته هكذا وإن كانت ترجع إليه عند القفل فرآها من رأس المال وهى جائزة ولا يشبه هذا عندى النخل ولا الدور ولا الأرضيين .

« باب فى العارية »

« الْعَارِيَةُ مَنْدُوبَةٌ وَتَصِحُّ مِنْ مَالِكِ الْمَنْفَعَةِ إِذَا لَمْ يَكُنْ مَحْجُورًا عَلَيْهِ وَإِنْ مُسْتَعِيرًا بِصِيغَةٍ تَدُلُّ عَلَيْهَا كَأَعَرْتُكَ وَنَحْوِهَا أَوْ بِإِشَارَةٍ مُهِمَّةٍ وَهِيَ تَمْلِيكُ عَيْنٍ مُبَاحَةٍ لِمَنْفَعَةٍ مِمَّنْ يَجُوزُ وَيَصِحُّ أَنْ يَمْلِكَ تِلْكَ الْمَنْفَعَةَ فَلَا تَجُوزُ عَارِيَةُ مُسْلِمٍ وَمُصْحَفٍ وَنَحْوِهِ لِكَافِرٍ وَوَالِدٍ وَلَدَهُ وَنَحْوِهِ مِنْ كُلِّ مَنْ يُعْتَقُ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ وَجَارِيَةٍ لِلْوَطْءِ وَلَا لِدَابَّةٍ وَلَا يَضْمَنُ الْمُسْتَعِيرُ الْعَارِيَةَ إِنْ هَلَكَتْ بِسَبَبِ الْعَمَلِ الَّذِي مِنْ أَجْلِهِ أُعِيرَتْ إِنْ كَانَ بِغَيْرِ تَعَدٍّ مِنْهُ وَبِفِعْلِ الْمُسْتَعِيرِ الْمَأْذُونِ فِيهِ مِنَ الاسْتِقْلَالِ وَدُونَهُ لَا أَمَرَّ مِنْهُ وَالْمُسْتَعِيرُ مُلْزُومٌ بِحِفْظِ الْعَارِيَةِ وَعَدَمِ التَّعَدِّي فَإِنْ فَرَّطَ أَوْ تَعَدَّى ضَمِنَ وَيَضْمَنُ مَا يُغَابُ عَلَيْهِ وَإِنِ اشْتَرَطَ عَدَمَ الضَّمَانِ إِذَا ادَّعَى ضَيَاعَهُ إِلَّا إِذَا أَثْبَتَ الضَّيَاعَ بِبَيِّنَةٍ وَلَا يَضْمَنُ مَا يُغَابُ عَلَيْهِ وَلَوْ شُرِطَ عَلَيْهِ ضَمَانُهُ إِلَّا إِذَا ثَبَتَ أَكْلُهُ لَهُ وَإِنْ زَادَ مَا تُعْطَبُ بِهِ فَعَطِبَتْ الدَّابَّةُ فَلِرَبِّهَا قِيمَتُهَا يَوْمَ التَّعَدِّي أَوْ كِرَاؤُهُ يَخْتَارُ أَيُّهُمَا شَاءَ وَأُلْزِمَتِ الْمُقَيَّدَةُ بِعَمَلٍ أَوْ أَجَلٍ لِانْقِضَائِهِ وَإِلَّا فَبِالْعَادَةِ وَمَؤُونَةُ أَخْذِهَا وَرَدِّهَا عَلَى الْمُسْتَعِيرِ وَإِنِ اخْتَلَفَ الْمُعِيرُ وَالْمُسْتَعِيرُ فَقَالَ الْمُعِيرُ أَجَّرْتُهَا لَكَ وَقَالَ الْمُسْتَعِيرُ بَلْ عَارِيَةٌ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُعِيرِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِثْلُهُ لَا يَفْعَلَ ذَلِكَ لِشَرَفِهِ أَوْ غِنَاهُ » .

أدلة ما ذكر عن أبى أمامة الباهلى قال سمعت رسول الله ﷺ يقول فى الخطبة عام الوداع العارية مؤداة والمنحة مردودة والزعيم غارم والدين مقضى

رواه أحمد والترمذى وفى المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم أرأيت لو استعرت ثوبا من رجل فضاع عندى أأضمنه فى قول مالك قال قال مالك هو ضامن قلت وكذلك العروض قال قال مالك من استعار شيئاً من العروض فكسره أو خرقه أو ادعى أنه سرق منه أو احترق قال مالك فهو ضامن له قال وإن أصابه أمر من قبل الله بقدرته ويقوم له على ذلك بينة فلا ضمان عليه فى شىء من ذلك إلا أن يكون ضيع أو فرط فإنه يضمن إذا جاء التفريط والضيعة من قبله قال ابن القاسم وقال مالك فيما تلف من عارية الحيوان عند من استعاره أن الأمر عندنا أنه لا ضمان على الذى استعارها مما أصابها عنده إلا أن يتعدى أمر صاحبها أو يخالف إلى غير ما أعاره أياها عليه قال ابن القاسم وقال لى مالك ومن استعار دابة إلى مكان مسمى فتعدى المكان فعطبت الدابة قال أرى صاحبها مخيرا بين أن يكون له قيمتها يوم تعدى بها وبين أن يكون له كراؤها فى ذلك التعدى قلت أرأيت لو أن رجلا استعار دابة ليحمل عليها أو ليكريها فحمل عليها حجارة فى يضمن أم لا أقول مالك قال قال مالك فى رجل اشترى دابة من رجل ليحمل عليها أو ليكريها فأكراها من غيره فعطبت قال إن كان اكتراها مثل ما تكراها له وكان الذى اكتراها عدلا أميناً لا بأس به فلا ضمان عليه وإن كان مما حمل على الدابة مما يشبه أن يكون مثل الذى استعارها له فعطبت فلا ضمان عليه وإن كان ذلك أضر بالدابة فعطبت فهو ضامن قال ومما يبين لك ذلك أنه لو استعارها ليحمل عليها كتانا أو قطنا أو استعارها ليحمل عليها حنطة فحمل عليها عدسا أنه لا يضمن فى قول مالك وإنما يضمن اذا كان أمر مخالفا فيه ضرر على الدابة فهذا الذى يضمن أن عطبت قلت أرأيت إن استعرت من رجل دابة لا ركبها اى موضع من المواضع فركبتها وحملت خالفى رديفاً فعطبت الدابة ما على قال ربها مخير فى أن يأخذ منك كراء الرديف ولا شىء له غير ذلك وفى أن يضمنك قيمتها يوم حملت عليها الرديف قلت أجميع قيمتها أو نصف قيمتها قال جميع قيمتها قلت أرأيت لو أن رجلا استعار من رجل دابة ليركبها

حيث شاء ويحمل عليها ما شاء وهو بالفسطاط فركبها إلى الشام أو إلى أفريقية قال ينظر فى عاريته فإن كان وجه عاريته إنما هو إلى الموضع الذى يركب إليه وإلا فهو ضامن قلت أرأيت إن استعرت دابة إلى موضع من المواضع فلما بلغت ذلك الموضع فغدوت على الدابة إلى موضع قريب منه مثل الميل أو نحوه ثم رددتها إلى الموضع الذى استعرتها اليه ثم رجعت وأنا أريد ردها إلى صاحبها فعطبت فى الطريق وقد رجعت الى الطريق الذى أذن لى فيه أأضمن أم لا فى قول مالك قال سمعت مالكا. وسئل عن رجل تكارى دابة الى ذى الحليفة فتعدى بها ثم رجع فعطبت بعد ما رجع إلى ذى الحليفة وإلى الطريق قال ان كان تعديه ذلك مثل منازل الناس فلا أرى عليه شيئاً وان كان جاوز ذلك مثل الميل والميلين فأراه ضامنا قلت أرأيت لو أن رجلا ركب دابتى الى فلسطين فقلت اكتريتها منك فقال بل أعرتكها فالقول قول صاحب الدابة الا أن يكون ممن ليس مثله يكرى الدواب مثل الشريف المنزلة والذى له القدر والغنى .

« باب اللقطـــــة »

« اللُّقَطَةُ مَالٌ مَعْصُومٌ عَرَضَ لِلضَّيَاعِ فَيَجِبُ عَلَى واجِدِهِ إِنْ كَانَ أَمِيناً أَخْذُهُ إِنْ خَافَ عَلَيْهِ مِنْ خَائِنٍ لاَ إِنْ عَلِمَ خِيَانَةَ نَفْسِهِ فَيَحْرُمُ عَلَيْهِ أَخْذُهُ ويَجِبُ حِفْظُهُ وتَعْرِيفُهُ سَنَةً بِمَظَانِّ طَلَبِهِ وبِالْمَسَاجِدِ ولَوْ بِأُجْرَةٍ مِنْهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ تَافِهاً فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهُ ووصَفَهُ وصْفاً كَامِلاً أَخَذَهُ ولَا يَضُرُّ جَهْلُهُ بِقَدْرِهِ ولَا ضَمَانَ عَلَى الدَّافِعِ إِنْ جَاءَ غَيْرُهُ وأَثْبَتَ أَنَّهُ لَهُ لِأَنَّهُ دَفَعَ بِأَجْرٍ جَائِزٍ لَهُ وبَعْدَ تَعْرِيفِهِ سَنَةً ولَمْ يَأْتِ صَاحِبُهُ فَلِوَاجِدِهِ بَيْعُهُ وأَكْلُ ثَمَنِهِ وهُوَ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ ضَامِنٌ لِلثَّمَنِ لِصَاحِبِهِ وإِنْ كَانَ مَوْجُوداً عِنْدَ الْمُشْتَرِي فَالْبَيْعُ مَاضٍ ولَهُ أَنْ يَنْـــــوِيَ تَمَلُّكَهُ وأَنْ يَتَصَدَّقَ بِهِ وهُوَ فِي

الْحَالَتَيْنِ ضَامِنٌ إِذَا جَاءَ صَاحِبُهُ دَفَعَ لَهُ ثَمَنَهُ إِنِ اسْتَمْلَكَهُ فَإِنْ دَفَعَهُ لِمِسْكِينٍ وَهُوَ بِيَدِهِ أَوْ بِيَدِ مَنِ اشْتَرَى مِنْهُ فَلِصَاحِبِهِ أَخْذُهُ وَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِى عَلَى الْمِسْكِينِ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ وَإِلَا فَعَلَى الْمُلْتَقِطِ الَّذِى تَصَدَّقَ عَلَيْهِ وَلِلْمُلْتَقِطِ الرُّجُوعُ عَلَى الْمِسْكِينِ إِنْ أَخَذَتْ مِنْهُ الْقِيمَةُ إِلَّا إِذَا تَصَدَّقَ بِهِ عَنْ نَفْسِهِ وَإِلَّا فَلَا رُجُوعَ لَهُ عَلَيْهِ وَإِنْ نَوَى تَمَلُّكَهُ عِنْدَ الْأَخْذِ أَوْ قَبْلَ السَّنَةِ ضَمِنَهُ وَإِنْ شَاءَ بَعْدَ السَّنَةِ حَفِظَهُ لِرَبِّهِ فَإِنْ هَلَكَ بِغَيْرِ تَعَدٍّ مِنْهُ لَمْ يَضْمَنْ وَلَهُ أَكْلُ مَا يَفْسُدُ كَشَاةٍ بِفَيْفَاءَ وَبَقَرٍ بِمَحَلِّ خَوْفٍ وَإِلَّا فَلَا كَإِبِلٍ وَلَا تُؤْخَذُ إِلَّا إِذَا خِيفَ عَلَيْهَا وَإِنْ أَنْفَقَ الْمُلْتَقِطُ عَلَيْهِ وَلَمْ يَكُنْ لَهُ غَلَّةٌ حَاسَبَ صَاحِبَهُ بِهَا وَخُيِّرَ رَبُّهُ بَيْنَ دَفْعِ مَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ وَبَيْنَ تَرْكِهِ لِلْمُلْتَقِطِ وَلِلْمُلْتَقِطِ غَلَّتُهُ كَلَبَنٍ وَزُبْدٍ وَإِنْ كَانَ زَائِدًا عَلَى صَرْفِهِ عَلَيْهِ هَذَا إِذَا كَانَ بِمَوْضِعٍ لَا قِيمَةَ لَهُمَا فِيهِ فَإِنْ كَانَ بِمَوْضِعٍ لِذَلِكَ ثَمَنٌ أَخَذَ مِنْ ثَمَنِهِ بِقَدْرِ مَا أَنْفَقَ وَالْبَاقِى لِرَبِّهِ وَأَمَّا النَّسْلُ وَالصُّوفُ وَنَحْوُ ذَلِكَ فَلِرَبِّهِ كَاللُّقَطَةِ وَوَجَبَ لَقْطُ صَغِيرٍ نُبِذَ كِفَايَةً وَنَفَقَتُهُ وَحَضَانَتُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ وَإِلَّا فَعَلَى مُلْتَقِطِهِ وَهُوَ حُرٌّ وَإِنْ وُجِدَ بِقَرْيَةٍ مُسْلِمَةٍ أَوْ بَعْضُهَا فَمُسْلِمٌ وَإِنْ كَانَتْ لِكُفَّارٍ فَكَافِرٌ وَوَلَاؤُهُ لِلْمُسْلِمِينَ وَلِوَاحِدِهِ إِذَا جَاءَ أَبُوهُ أَنْ يُطَالِبَهُ بِالنَّفَقَةِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ نَبَذَهُ عَمْدًا إِلَّا إِذَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ احْتِسَابًا وَإِلَّا فَلَا رُجُوعَ لَهُ عَلَيْهِ ».

أدلة ما ذكر عن زيد بن خالد الجهنى أن رجلا سأل النبي ﷺ عن اللقطة قال عرفها سنة ثم اعرف وكاءها وعفاصها ثم استنفق بها فإن جاء ربها فأدها إليه قال يا رسول الله فضالة الغنم قال خذها فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب

قال رسول الله فضالة الإبل قال فغضب رسول الله ﷺ حتى احمرت وجنتاه وأحمر وجهه ثم قال مالك ولها معها حذاؤها وسقاؤها حتى يلقاها ربها رواه البخاري ومسلم وعنه قال سئل رسول الله ﷺ عن اللقطة الذهب أو الورق فقال اعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها فإن لم تعرف فاستنفقها ولكن وديعة عندك فإن جاء طالبها يوما من الدهر فأدها اليه وسأله عن ضالة الإبل فقال مالك ولها دعها فإنما معها حذاؤها وسقاؤها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها وسأله عن الشاة فقال خذها فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب رواه مسلم وعن عياض بن حمار قال قال رسول الله ﷺ من وجد لقطة فليشهد ذا عدل أو ذوى عدل فلا يكتم ولا يغيب فإن جاء صاحبها فليردها عليه وإلا فهو مال الله يؤتيه من يشاء رواه أبو داود وأحمد النسائي وابن ماجه وعن أبي سعيد أن علي بن طالب وجد ديناراً فأتى به فاطمة فسألت عنه رسول الله ﷺ فقال هو رزق الله عز وجل فأكل منه رسول الله ﷺ وأكل علي وفاطمة فلما كان بعد ذلك اتته امرأة تنشد الدينار فقال رسول الله ﷺ يا علي أد الدينار رواه أبو داود وعن علي بن مرة قال قال رسول الله ﷺ من التقط لقطة يسيرة درها أو حبلا أو شبه ذلك فليعرفه ثلاثة أيام فإن كان فوق ذلك فليعرفه سنة رواه أحمد والطبراني والبيهقي وعن أنس قال مر النبي ﷺ بتمرة في الطريق فقال لولا أني أخاف أن تكون من الصدقة لأكلتها وعن زياد بن خالد عن رسول الله ﷺ أنه قال آوى ضالة فهو ضال مالم يعرفها وعن مالك أنه سمع ابن شهاب يقول كانت ضوال الإبل في زمن عمر بن الخطاب إبلا مؤبلة تناتج لا يمسها أحد حتى إذا كان زمن عثمان بن عفان أمر بتعريفها ثم تباع فإن جاء صاحبها أعطى ثمنها وعن مالك عن ابن شهاب وعن سنين أبي جميلة رجل من بنى سليم أنه وجد منبوذا في زمان عمر بن الخطاب فجئت به إلى عمر بن الخطاب فقال ما حملك على أخذ هذه النسمة فقال وجدتها ضائعة فأخذتها فقال له عريفه يا أمير المؤمنين إنه رجل صالح فقال له عمر أكذلك فقال عمر بن الخطاب اذهب فهو حر ولك

ولاؤه وعلينا نفقته قال مالك الأمر عندنا فى المنبوذ أنه حر وأن ولاءه للمسلم هم يرثونه ويعقلون عنه وفى المدونة قال سحنون قلت لابن القاسم لو أن رجلا التقط لقطة دراهم أو دنانير أو ثيابا أو عروضا أو حليا مصوغا أو شيئاً من متاع أهل الإسلام كيف يصنع بها وكم يصرفها فى قول مالك قال قال مالك يعرفها سنة فإن جاء صاحبها وإلا لم آمره بأكلها قلت والقليل والكثير عند مالك سواء الدرهم فصاعدا قال نعم إلا أنه يجب بعد السنة أن يتصدق بها وخير صاحبها إذا هو جاء فى أن يكون له أجرها أو تقويمها له وقال وهذا قول مالك قلت هل سمعت مالكا يقول فى اللقطة أين تعرف وفى أى موضع تعرف قال ما سمعت من مالك منها شيئاً ولكن أرى أن تعرف فى الموضع الذى التقطت فيه وحين يظن أن صاحبها هناك وحديث عمر بن الخطاب أنه قال له رجل إنى نزلت منزل قوم بطريق الشام فوجدت صرة فيها ثمانون ديناراً فذكرتها لعمر الخطاب فقال له عمر عرفها على أبواب المساجد واذكرها لمن يقدم من الشام سنة فإذا مضت السنة فشأنك بها فقد قال له عمر عرفها سنة على أبواب المساجد فأرى أن يعرف اللقطة من التقطها على أبواب المساجد وفى موضعها وحيث يظن أن صاحبها هناك أرأيت تعريفه إياها فى السنة أبأمر الإمام أم بغير أمر الإمام قال لا أعرف الإمام فى قول مالك أو جاء فى الحديث تعريفها سنة فأمر الإمام وغيره فى هذا سواء قلت أرأيت إن التقطت لقطة فأتى رجل فوصف عفاصها وقرابها ووكاءها وعدتها أيلزمنى أن أدفعها إليه فى قول مالك أم لا قال لم أسمع من مالك فيه شيئاً ولا أشك أن هذا وجه الشأن فيها وتدفع إليه قلت أرأيت أن جاء آخر بعد ذلك فوصف له مثل ما وصف الأول أو جاء فأقام البينة على تلك اللقطة أنها كانت له أيضمن الذى التقط تلك اللقطة وقد دفعها إلى من ذهب بها قال لا لأنه قد دفعها بأمر كان ذلك وجه الدفع فيها وكذلك جاء فى حديث اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة فإن جاء طالبها أخذها ألا ترى أنه إنما قيل له اعرف العفاص والوكاء أى حتى إذا جاء طالبها ادفعها إليه وإلا فلماذا

قيل له اعرف العفاص والوكاء قلت وترى أن يجبره السلطان على أن يدفعها إذا اعترفها هذا ووصف عفاصها ووكاءها قال نعم أرى أن يجبره أرأيت إن التقطت مالا يبقى فى أيدى الناس من الطعام قال قال مالك يتصدق به أعجب إلى قلت وإن كان شيئاً تافها قال التافه وغير التافه يتصدق به أعجب إلى مالك قلت فإن أكله أو تصدق به صاحبه أيضمن أم لا قال لا يضمنه قلت أرأيت من التقط شاة فى فيافى الأرض أو ما بين المنازل قال سألت مالكا عن ضالة الغنم يجدها الرجل قال قال مالك أما ما كان قرب القرى فلا يأكلها وليضمها إلى أقرب القرى إليها يعرفها فيها وأما ما كان فى فلوات الأرض والمهامه فتلك يأكلها ولا يعرفها فإن جاء صاحبها فليس عليه من ثمنها قليل ولا كثير وكذلك قال مالك الا ترى أن النبى ﷺ قال فى الحديث هى لك أو لأخيك أو للذئب قلت أرأيت البقر هى بمنزلة الغنم فى قول مالك قال أما إذا كانت بموضع يخاف فنعم وأن كانت بموضع لا يخاف عليها السباع ولا الذئاب فهى بمنزلة الإبل قلت فإن جاء ربها وقد أنفق على هذه الدواب أيكون عليه نفقتها قال قال مالك فى المتاع يلقطه الرجل فيحمله من موضع من المواضع ليعرفه فيعرفه ربه قال مالك أراه لصاحبه ويدفع إلى هذا الكراء الذى حمله فكذلك الغنم والبقر اذا التقطها رجل فأنفق عليها ثم أتى ربها فإنه يغرم ما أنفق عليها الملتقط إلا أن يشاء ربها أن يسلمها قلت أرأيت ما أنفق هذا الملتقط على هذه الأشياء التى التقط بغير أمر السلطان أيكون على رب هذه الأشياء إن أراد أخذها فى قول مالك قال نعم إذا أراد صاحبها أخذها لم يكن له أن يأخذها حتى يغرم لهذا ما أنفق عليها بأمر السلطان أو بغير أمر السلطان قلت أرأيت إذا التقط لقطه فعرفها سنة ثم باعها بعد السنة فأتى ربها أيكون له أن يفسخ البيع وإنما باعها الذى التقطها بغير أمر السلطان قال معنى شأن كم بها أنه مخير فى أن يحبسها أو يتصدق بها فأرى البيع جائزو يكون له الثمن ممن قبضه قلت أرأيت من التقط لقطة فضاعت منه فأتى ربها أيكون عليه شىء أم لا قال لا شىء عليه قلت أرأيت لو أن رجلا التقط لقطة فعرفها سنة فلم يجد صاحبها فتصدق بها

على المساكين فأتى صاحبها وهى فى يد المساكين أيكون لصاحبها أن يأخذها من أيدى المساكين أم لا قال نعم قلت أتحفظه عن مالك قال لا قلت أرأيت إن أكلها المساكين فأتى ربها فأراد ان يضمنهم قال لا ارى ذلك له .

« باب فى الوديعة »

« الْإِيدَاعُ تَوْكِيلٌ بِحِفْظِ مَالٍ وقَبُولُ الْوَدِيعَةِ جَائِزٌ ويَجِبُ حِفْظُهَا وعَدَمُ التَّعَدِّى عَلَيْهَا ولاَ يَضْمَنُهَا سَوَاءٌ كَانَتْ مِمَّا يُغَابُ عَلَيْهِ أَمْ لاَ إِذَا لَمْ يُفَرِّطْ فِيهَا أَوْ يَتَعَدَّى عَلَيْهَا فَإِذَا فَرَّطَ أَوْ تَعَدَّى عَلَيْهَا فَهُوَ ضَامِنٌ وإِذَا تَعَدَّى عَلَيْهَا بِدُونِ إِذْنِ صَاحِبِهَا وتَسَلَّفَهَا أَوْ تَاجَرَ بِهَا فَإِنْ كَانَ فَقِيرًا حَرُمَ عَلَيْهِ سَوَاءٌ كَانَتْ مُقَوَّماً أَوْ عَيْناً أَوْ مِثْلِيًّا وإِنْ كَانَ غَنِيًّا فَكَذَلِكَ إِنْ كَانَتْ مُقَوَّماً فَإِنْ كَانَتْ مِثْلِيًّا أَوْ عَيْناً كُرِهَ والرِّبْحُ الْحَاصِلُ لِلْمُودِعِ عِنْدَهُ والْأَفْضَلُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهِ وإِنْ تَصَدَّقَ الْمُودِعُ عِنْدَهُ بِالْوَدِيعَةِ بِتَسَلُّفٍ أَوْ غَيْرِهِ بَرِئَ فِى الْعَيْنِى والْمِثْلِى بِرَدِّ مِثْلِهِ وأَمَّا الْمُقَوَّمُ فَلاَ يَبْرَأُ إِلَّا بِتَسْلِيمِ مِثْلِهِ لِصَاحِبِهِ ولاَ تُودَعُ الْوَدِيعَةُ ولاَ يُسَافِرُ بِهَا إِلَّا إِذَا كَانَ ذَلِكَ فِى مَصْلَحَتِهَا مِنْ جِهَةِ الْحِفْظِ والْمُودَعُ عِنْدَهُ مُؤْتَمَنٌ فَإِذَا ادَّعَى أَنَّهَا ضَاعَتْ صُدِّقَ إِلَّا أَنْ يَثْبُتَ بِبَيِّنَةٍ كَذِبُهُ وكَذَلِكَ إِذَا قَالَ إِنَّهُ رَدَّهَا إِلَى رَبِّهَا صُدِّقَ إِلَّا إِذَا أَعْطَاهَا لَهُ عَلَى يَدِ الشُّهُودِ لِقَصْدِ التَّوَثُّقِ وإِلَّا فَلاَ يُصَدَّقُ ومَنْ أَوْدَعَ صَبِيًّا وأَتْلَفَ الصَّبِىُّ الْوَدِيعَةَ لَمْ يَضْمَنْ ويَحْرُمُ عَلَى الْمُودَعِ عِنْدَهُ أَنْ يَخُونَ فِى الْوَدِيعَةِ أَوْ يَجْحَدَهَا وإِنْ كَانَ الْمُودِعُ خَانَهُ مِنْ قَبْلُ فِى مِثْلِهَا أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ وإِذَا أَنْفَقَ الْمُودَعُ عِنْدَهُ عَلَى الْوَدِيعَةِ رَجَعَ عَلَى رَبِّهَا بِمَا أَنْفَقَ عَلَيْهَا » .

أدلة ما ذكر قال الله إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل إن الله نعما يعظكم به إن الله كان سميعا بصيرا وقال وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء إن الله لا يحب الخائنين وعن عبادة بن الصامت أن النبي ﷺ قال اضمنوا لي ستاً من أنفسكم أضمن لكم الجنة اصدقوا إذا حدثتم وأوفوا اذا وعدتم وأدوا إذا اؤتمنتم واحفظوا فروجكم وغضوا أبصاركم وكفوا أيديكم رواه أحمد والطبراني وعن أبي قراد السلمي قال كنا عند رسول الله ﷺ فدعا بطهور فغمس يده فيه ثم توضأ فتتبعناه فحسوناه فقال رسول الله ﷺ ما حملكم على ما صنعتم قلنا حب الله ورسوله فقال إن أحببتم أن يحبكم الله ورسوله فأدوا إذا اؤتمنتم واصدقوا إذا حدثتم وأحسنوا جوار من جاوركم رواه الطبراني وعن عبد الله بن عمر قال قال رسول الله ﷺ أربع إذا كن فيك فلا عليك ما فاتك من الدنيا حفظ أمانة وحسن خليقة وصدق حديث وعفة في طعمة رواه أحمد والطبراني وعن شداد بن أوس ان رسول الله ﷺ قال أول ما تفقدون من دنياكم الأمانة رواه الطبراني وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك رواه أبو داود والترمذي وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال لا ضمان على مؤتمن رواه بن ماجه والدار قطني وعن مالك قال إذا استودع الرجل مالا فابتاع به لنفسه وربح فيه فإن ذلك الربح له لأنه ضامن للمال حتى يؤديه لصاحبه وعنه قال الأمر عندنا فيمن استهلك شيئاً من الحيوان بغير إذن صاحبه فإن عليه قيمته يوم استهلكه ليس عليه أن يؤخذ بمثله من الحيوان ولا يكون له أن يعطى صاحبه فيما استهلك شيئاً من الحيوان ولكن عليه قيمته يوم استهلكه القيمة أعدل ذلك فيما بينهما في الحيوان والعروض وعنه قال من استهلك شيئاً من الطعام بمنزلة الذهب والفضة إنما يرد عن الذهب الذهب وعن الفضة الفضة وليس الحيوان بمنزلة الذهب والفضة فرق بين ذلك السنة والعمل المعمول به وفي المدونة قال

سحنون قلت لابن القاسم أرأيت الرجل إذا استودع الرجل مالا فوضعه فى بيته
أو صندوقه أو عند زوجته أو عند عبده أو خادمه أو أم ولده أو أجيره
أو من هو فى عياله أو وضعه عند من يثق به ممن ليس فى عياله فضاع منه
أيضمن أم لا قال قال مالك فى الرجل يستودع الوديعة فيستودعها غيره قال
إن كان أراد سفرا فخاف عليها فاستودعها ثقة فلا ضمان عليه وإن كان لغير
هذا الذى يقدر به فهو ضامن فكل ما علم أنه إنما كان من عورة يخافها على
منزله أو ما أشبه ذلك فلا ضمان عليه قلت أرأيت رجلا استودع رجلا الف
درهم فخلطها المستودع بدراهمه فضاعت الدراهم كلها أيكون هنا منا أم لا
قال لا ضمان عليه فى رأى لأن وديعته قد ضاعت قلت أرأيت الدراهم إذا
خلطت معاً فضاع بعضها أيكون الضياع منهم جميعاً ويكونان فيما بقى
شريكين بقدر ما لهذا فيهما قال نعم فإذا كان لا يقدر أن يخلص دراهم
هذا من دراهم هذا قال وإن كانت دراهم هـذا تعرف من دراهم هذا
فيصيب كل واحدة منهما منه لأن دراهم كل واحد منهما معروفة قلت أرأيت
إن استودعت رجلا حنطة فخلطها بحنطة مثلها فضاعت الحنطة كلها أيضمن
فى قول مالك وهل هذا مثل الدارهم قال إن كانت الحنطة واحدة يشبه بعضها
بعضاً فخلطها على وجه الرفع والحذر فلا أرى عليه فى قول مالك ضمانا قلت أرأيت
إذا كان قد تسلف الوديعة كلها فرد مثلها مكانها أيبرأ من الضمان فى
قول مالك قال نعم كذلك قال لى مالك فى الدراهم فالودائع كلها مثلها إذا
رد مثلها اذا كان يقدر على مثلها مثل الكيل والوزن فى رأى قلت أرأيت
إن استودعت رجلا وديعة أو قارضته فلما جئت أطلبها منه قال قـد دفعتها
إليك أيصدق ويكون القول قوله ام لا فى قول مالك قال مالك فى الرجل
يستودع الرجل وديعة أو يقارضه فإن كان إنما دفع إليه المـال ببينة فإنه
لا يبرئه فى المال إذا قال دفعته إلا أن يكون له بينة وإن كان المال إنما دفع
إليه بغير بينة فالقول قول المستودع والمقارض إذا قد دفعته إليك

قلت إن دفعت إليه المال قراضاً أواستودعته ببينة فقال قد ضاع منى أيكون مصدقاً فى ذلك أم لا قال مالك هو مصدق فى ذلك قلت أرايت لو أن رجلا استودع صبياً صغيراً وديعة فضاعت أيضمن الصبى أم لا قال لا يضمن قلت أرأيت ان استودعت رجلا وديعة فعمل فيها فربح أيكون الربح للعامل ام لرب المال فى قول مالك قال للعامل كذلك قال مالك ولا يتصدق بشىء من الربح فى قول مالك قال نعم لا يتصدق بشىء من الربح قلت ويبرؤ من الضمان هذا المستودع إذا كان قد رد المال فى موضع الوديعة بعد الربح ويكون الربح له فى قول مالك قال نعم يبرؤ من الضمان فى قول مالك ويكون له الربح قلت ارايت إن استودعنى رجلا طعاماً فأكلته فرددت فى موضع الوديعة طعاماً مثله أيسقط عنى الضمان أم لا قال يسقط عنك الضمان فى رأى مثل قول مالك فى الدراهم والدنانير لأنى سمعت مالكا يقول فى الرجل يستودع الدنانير والدراهم فيستلف منها بعضاً أو كلها بغير أمر صاحبها ثم يرد فى موضع الوديعة مثلها أنه يسقط عنه الضمان فكذلك الحنطة قلت وكذلك كل شىء يكال أو يوزن قال نعم كل شىء إذا اتلفه الرجل للرجل فإنما ما عليه مثله فهو إذا رد مثله فى الوديعة سقط عنه الضمان وإذا كان أتلفه ضمن قيمته فإن هذا اذا أسلفه فى الوديعة بغير أمر صاحبها فهو بقيمتها ضامن ولا يبرئه من القيمة إلا أن يردها على صاحبها لا يبريه أن يخرج القيمة فيردها فى الوديعة قلت أرأيت اذا استودعنى رجل ايلا أو بقراً أو غنماً فأنفقت عليها بغير أمر السلطان أيغرم ذلك ربها أم لا قال سئل مالك مما يشبه هذا عن رجل استودع رجلا دابة فغاب عنها صاحبها وقد أنفق عليها المستودع قال مالك يدفع ذلك الى السلطان فيبيعها ويعطيه نفقته التى أنفق عليها إذا أقام على ذلك بينة أنه استرعاها أياه قلت أرأيت إن لم تكن له عليه بينة على النفقة ولكن له بينة على أنها عنده سنة فادعى أنه كان ينفق عليها سنة قال له النفقة إذا قامت البينة أنها وديعة عنده قلت أرأيت لو أن رجلا استودعته ألف درهم

أو أقرضته قرضاً أو بعته بها سلعة فجحدنى ذلك ثم إنه استودعنى بعد ذلك ألف درهم أو باعنى بها بيعاً فأريت أن أجحده لمكان حقى الذى كان جحدنى ونستوفيها فى حقى الذى عليه قال سئل مالك عنها غير مرة فقال لا يجحده قال فقلت لم قال ذلك مالك قال ظننت أنه للحديث الذى جاء أد الأمانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك قلت أرأيت لو أن رجلا استودعنى وديعة ثم غاب فلم أدر أحى أم ميت ولا أعرف له موضعاً ولا أعرف من ورثته قال قال مالك طال زمنه أو يئس منه تصدق بها عنه .

وقد تم بحمد الله الجزء الثانى من « فتح الرحيم » فى الفقه بالأدلة على مذهب مالك بن أنس .

ويليه الجزء الثالث

فهرست الجزء الثانى من فتح الرحيم

فى الفقه بالأدلة على مذهب الإمام مالك بن أنس

دار القومية العربية للطباعة
١٦ شارع النزهة (ميدان الجيش)